

التنظيم القانوني للإعسار المدني

Legal Regulation of Civil Insolvency

إعداد الطالب

فهد سعيد فلاح سعيد

إشراف

الدكتور منصور عبد السلام الصرايرة

رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

2014/2013م

تفويض

أنا الطالب **فهد سعيد فلاح سعيد** أفوض جامعة الشـــرق الأوســـط بتزويد نسخ من رسالتي المعنونـــة بـــــ "التنظيم القانوني للإعسار المدني" للمكتبات الجامعية أو المؤسســـات أو الهيئـــات أو الأشـــخاص المعنيـــة بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: فهد سعيد فلاح سعيد

التوقيع:

التاريخ: ٢٠١٤/١/١٨م

اللوحة الفنية عند الخطاطين العثمانيين

مصطفى راقم انموذجا

The Artistic Panel in Ottoman Calligraphers Practice
Mustafa Rakim as an Example

إعداد

جاسم محمد معراج

إشراف

الأستاذ الدكتور إدهام محمد حنش

نوقشت هذه الاطروحة وأجيزت بتاريخ (/ / ٢٠١٣م).

أعضاء لجنة المناقشة:

اسم الدكتور	اسم الجامعة	التوقيع
الاستاذ الدكتور(رئيسا ومشرفاً) أ.د.ادهام محمد حنش	جامعة العلوم الاسلامية	....
الدكتور(عضواً) استاذ مشارك د.نصار منصور	جامعة العلوم الاسلامية	....
الدكتور (عضواً خارجياً) استاذ مشارك أ.د.محمد الشريفين	جامعة آل البيت	....

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان ووافر الاحترام والتقدير إلى أستاذي المشرف الدكتور منصور الصرايرة لما بذله معي من جهد مخلص في إبداء ملاحظاته النوعية على هذه الرسالة بشقيها الموضوعي والشكلي، وقد كان لها إثراءً في إخراج الرسالة بالشكل المطلوب – إن شاء الله تعالى – وفقه الله وجزاه عني خير الجزاء.

وأتقدم بالشكر والامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة على ما منحوني إياه من وقتهم الثمين في قراءة هذا العمل المتواضع، وسيكون لملاحظاتهم القيّمة الأثر النوعي في إخراج هذه الرسالة بالشكل الجيد.

والشكر الجزيل لجميع أساتذتي في قسم القانون الخاص في كلية الحقوق في جامعة الشرق الأوسط.

الباحث

الإهداء

إلى والديّ العزيزين
حفظهما الله ورعاهما وأطال في عمرهما

إلى أخواني وأخواتي . . . .
حفظهم الله سنداً وذخراً لي

إلى وطني الغالي ....
دولة الكويت

أهدي هذا الجهد المتواضع

الباحث

قائمة المحتويات

الموضوع **الصفحة**

التنظيم القانوني للإعسار المدني

إعداد الطالب
فهد سعيد فلاح سعيد

إشراف الدكتور
منصور عبد السلام الصرايرة

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع الإعسار المدني كونه وسيلة من وسائل الضمان العام للدائنين، وقد نظّم المشرّع الأردني هذا الموضوع بموجب نصوص قانونية في القانون المدني مستوحاة من الفقه الإسلامي وبخاصة الفقه المالكي تحت مسمى "الحجر على المدين المفلس"، في حين لم يضع المشرّع الكويتي تنظيماً خاصاً لحالة الإعسار، وإنما أخضعها للقواعد العامة التي تناولها في إطار الضمان العام ووسائل حمايته، وبخاصة في المادة (313) من القانون المدني.

وقد تبين للدراسة أن القواعد العامة للضمان العام وحمايته الواردة في القانون المدني الكويتي لا تكفي وغير ملائمة للتطبيق على الإعسار المدني، لذلك أوصت الدراسة المشرّع الكويتي بضرورة إيجاد تنظيم قانوني لمواجهة حالة الإعسار المدني، وأن يستفيد من التجربة التشريعية الأردنية بهذا الشأن، كما أوصت المشرّعان الكويتي والأردني ضرورة التفكير بالأخذ بنظام الإفلاس المدني لأهميته في ظل التغيرات الاقتصادية التي يشهدها الائتمان في الوقت الحاضر.

Legal Regulation of Civil Insolvency

By
Fahed Sae'ed Falah Sae'ed

Supervisor
Dr. Mansour Abd Al-Salam Al-Saraira

Abstract

This study Multi insolvency civil being a means of year guarantee to creditors, was organized by Jordanian legislator this topic under the legal provisions in the Civil Code inspired by Islamic jurisprudence, particularly Islamic al-Maliki, while not putting the Kuwaiti legislature organized a special case of insolvency, but subjected to the general rules dealt with in the framework of public security and the means of protection, especially in Article 313 of the Civil Code.

The study found that the general rules to ensure public protection contained in the Kuwaiti Civil Code is not sufficient and is not suitable for the application of the insolvency of civil, so the study recommended the Kuwaiti legislature need to find a legal regulation to address the case of insolvency, civil and benefit from the experience of legislative Jordan in this regard, as recommended Kuwait Jordanian and need to think about the introduction of the civil bankruptcy because of its importance in light of the economic changes taking place in the credit at the present time.

الفصل الأول

مقدمة عامة الدراسة

تمهيد

تـــتـــنوع الوسائل المشروعة لحماية تنفيذ الالتزام، فهناك وسائل تحفظية، ويراد بها الوسائل التي تؤدي إلى بقاء ذمة المدين على حالتها الراهنة، وبذلك تصان حقـــوق الـــدائنين، ويلجأ الدائنون إلى هذه الوسائل عند عدم رغبتهم في التنفيذ في الحال على أمـــوال المـــدين، ومثال ذلك الحجز التحفظي الذي يوقعه الدائن على أموال المدين قبل أو عند إقامته الـــدعوى للمطالبة بحقه[1].

"وهناك وسائل تنفيذية، ويقصد بها الوسائل التي تهدف إلى استخلاص الحق من أموال المدين ببيعها بعد الحجز عليها من قبل دائرة التنفيذ"[2].

"كذلك هناك وسائل متوسطة، وهذه الوسائل أكثر من تحفظية وأقل من تنفيذية، حيـــث لا تكفي هذه الوسائل بحد ذاتها للتنفيذ على أموال المدين، ولكنها من ناحية أخرى تمهد السبيل لذلك وتمنع الإضرار بالدائنين، ومنها الدعوى غير المباشرة، ودعوى الصورية، ودعوى عدم

---

[1] والي، فتحي (2004). التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الرابعة، ص10؛ وسعد، نبيل إبراهيم (1995). النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني – أحكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ص44؛ والفار، عبد القادر (2008). أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني، دار الثـــقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار العاشر، ص93.

[2] الجبوري، ياسين محمد (2003). الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثاني – أحكام الالتزام، الدار العلمية للنشر والتوزيع، ودار الثـــقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ص275؛ والعربي، بلحاج (2012). أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة، دار الثـــقافة، عمّان، الأردن، الطبعة الأولى، ص17.

نفاذ تصرفات المدين في حق الدائن، والحجز على المدين المعسر، وحق الاحتباس"[1]، وموضوع هذه الدراسة يدخل ضمن هذه الوسائل.

إن هذه الدراسة ستبحث في موضوع الإعسار المدني وهو نظام به يأمن الدائنون شر ما يصدر عن مدينهم من تصرفات ضارة بحقوقهم[2].

فعندما تزداد ديون المدين مستحقة الأداء على ماله من حقوق، فإنه يعدّ مفلساً أو معسراً، حيث يزداد احتمال قيام المدين إلى تهريب أمواله وإخفائها عن أنظار دائنيه، والإعسار في القانون المدني يقابل الإفلاس في القانون التجاري[3].

هذا ولم يضع القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980م تنظيماً خاصاً لحالة الإعسار، وإنما أخضعها للقواعد العامة التي تناولتها في إطار الضمان العام ووسائل حمايته الواردة في المواد (من 307 إلى 322) بخلاف القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م الذي نظم ما يسمى بالحجر على المدين المفلس[4] في المواد (من 375 إلى 386)،

---

(1) لمزيد من التفصيل حول هذه الدعاوى انظر: سلطان، أنور (1996). أحكام الالتزام، النظرية العامة للالتزام – دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، دار الفكر العربي، بيروت، الطبعة السادسة، ص356 وما بعدها.

(2) العدوي، جلال علي (1986). أحكام الالتزام – دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية، بيروت، ص195.

(3) الطراونة، بسام، وملحم، باسم محمد (2012). مبادئ القانون التجاري، دار المسيرة، عمّان، ط1، الإصدار الثالث، ص80.

(4) يرى جانب من الفقه القانوني – بحق – أن المشرّع الأردني لم يكن موفقاً في إطلاق تسمية (الحجر على المدين المفلس) لأن وصف المدين بالمفلس إنما هو من مصطلحات القانون التجاري، وتولي القانون التجاري تنظيمه إنما كان يحسن بالمشرّع أن يطلق عليه اسم نظام الحجر على المدين المعسر أو الإعسار المدني. انظر: الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص366.

وقد نظمها المشرّع الأردني حسب أحكام الفقه الإسلامي وعلى وجه الخصوص الفقه المالكي[1].

مشكلة الدراسة

إن الإشكالية الرئيسة في موضوع هذه الدراسة تتمثل في الوقوف على مدى كفاية وملائمة القواعد القانونية العامة المنظمة لوسائل حماية الضمان العام لحماية الدائنين، وكذلك حماية المدين المعسر ذاته في القانون المدني الكويتي في ظل غياب التنظيم القانوني لحالة الإعسار من قبل المشرّع الكويتي، كما تثار إشكالية أخرى تتمثل في مدى موازنة المشرّع الأردني بين مصلحتي الدائن والمدين المعسر في حالة الإعسار، ومن ثم مدى توفير الضمانات القانونية لأطراف دعوى الإعسار.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق ما يلي:

1. بيان النظام القانوني الذي يحكم حالة الإعسار المدني في القانون المدني الأردني بموجب المواد (من 375 إلى 386)، وفي القانون المدني الكويتي بموجب الحماية القانونية التي توفرها القواعد العامة بالنسبة للدائنين والمدين لمواجهة حالة الإعسار في ضوء المواد (من 307 إلى 322).
2. كذلك تسعى هذه الدراسة للوقوف على أوجه القصور التشريعي في ظل غياب التنظيم القانوني لحالة الإعسار في القانون المدني الكويتي.
3. وتسعى أيضاً إلى دعوة المشرّع الكويتي للاستفادة من تجربة المشرّع الأردني في هذا المجال.

[1] الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص124.

4. كما تسعى هذه الدراسة لبيان مدى إمكانية تنظيم الإفلاس المدني كبديل عن الإعسار.

أهمية الدراسة

إن لهذه الدراسة أهمية نظرية وعملية، فالأهمية النظرية تظهر من خلال أن دراسة التنظيم القانوني للإعسار المدني يثير العديد من المسائل القانونية، منها: مفهوم الإعسار المدني، وموقف الشريعة الإسلامية منه، وشروطه، وأحكامه.

وتظهر أهميتها العملية في أن الباحث سوف يعمل خلال فترة إعداد هذه الدراسة على إيجاد تصور قانوني لتنظيم حالة الإعسار المدني في القانون المدني الكويتي وذلك باقتراح أن يأخذ المشرّع الكويتي بحالة الإعسار المدني على غرار التنظيم القانوني الوارد في القانون المدني الأردني والاستفادة من تجربة المشرّع الأردني بهذا الخصوص.

كما أن أهميتها العملية تظهر من خلال الاستفادة العلمية التي ستتحقق للمعنيين في القانون في دولة الكويت من محامين وقضاة وباحثين؛ نظراً لعدم وجود دراسات في هذا الموضوع في دولة الكويت.

أسئلة الدراسة

1. ما المقصود بالإعسار المدني؟ وما الفرق بينه وبين غيره من المفاهيم القانونية؟
2. ما موقف الشريعة الإسلامية من الإعسار؟ وما أحكام المدين المعسر لدى فقهاء الشريعة؟
3. ما شروط الإعسار المدني؟
4. ما الإجراءات الواجب اتباعها لرفع دعوى الإعسار؟
5. ما الآثار المترتبة على الحكم في دعوى الإعسار؟
6. كيف تنتهي حالة الإعسار؟

7. ما مدى كفاية القواعد العامة في حماية الضمان العام الواردة في القانون المدني الكويتي لمعالجة حالة الإعسار المدني؟

حدود الدراسة

الحدود الزمانية:

العام الجامعي 2014/2013م، كما تشمل دراسة القانون المدني الكويتي النافذ المفعول رقم (67) لسنة 1980م، وكذا القانون المدني الأردني المعمول به رقم (43) لسنة 1976م.

الحدود المكانية:

تقتصر هذه الدراسة على النصوص القانونية الواردة في القانونين المدنيين الكويتي والأردني.

الحدود الموضوعية:

تقتصر هذه الدراسة على تناول حالة الإعسار المدني، وعليه يخرج من نطاقها وسائل حماية الضمان العام الأخرى وهي الدعوى غير المباشرة، والدعوى المباشرة، والدعوى البوليصة، والدعوى الصورية، وحق الحبس.

محددات الدراسة

تعدّ هذه الدراسة إحدى الدراسات القانونية التي تتناول موضوعاً من موضوعات القانون المدني، من خلال بيان التنظيم القانوني لحالة الإعسار المدني، ولا توجد أية محددات سوى عدم وجود مراجع لدى دولة الكويت في مجال هذا الموضوع، ومن ثم فإنه لا يوجد ما يمنع من تعميم نتائج هذه الدراسة في الكويت والأردن وباقي البلاد العربية.

المصطلحات الإجرائية

تورد الدراسة أهم معاني المصطلحات الإجرائية المتعلقة بموضوعها، وهي:

- **المديونية:** هي رابطة بين الدائن ومدينه يجب على المدين بمقتضاها القيام بـأداء معـين (القيام بعمل، الامتناع عن عمل، إعطاء شيء كالنقود مثلاً، أو نقل حـق عينـي لحـق الملكية)[1]، كما تسمى بالالتزام وهو عبارة عن علاقة قانونية بين شخصين توجب علـى أحدهما أداءً معيناً لآخر يتمثل في نقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عـن عمـل، وهذه العلاقة هي علاقة قانونية، بمعنى أن الدولة، ومن خلال سلطتها القضائية، تـضمن وتكفل تنفيذ آثار هذا الالتزام، ولو جبراً عن المدين فيما لو تقاعس أو رفض تنفيذه طوعاً واختياراً[2].
- **المسؤولية:** يُراد بها بوجه عام محاسبة الشخص عن فعله الذي سبب به ضرراً للغيـر، ويفترض فيه أنه مخالف لقاعدة قانونية[3].
- **التنفيذ الجبري:** ويقصد به أنه إذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه اختيارياً فإن الدائن له أن يجبره ويكرهه على التنفيذ بواسطة السلطة العامة، وهو قد يكون تنفيذاً عينياً جبرياً، وقد يكون تنفيذاً جبرياً بطريق التعويض[4].
- **التنفيذ الاختياري:** وهو أن يقوم المدين بتنفيذ الالتزامات التامة بطوعه واختيـاره، ولـه صورتان: الوفاء، والتنفيذ بما يعادل الوفاء، كالوفاء الاعتياضـي، والمقاصـة، واتحـاد الدائنين، والإنابة، والتجديد[5].

---

(1) محمود، سيد أحمد (2006). أصول التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ص26.

(2) الكسواني، عامر محمود (2008). أحكام الالتزام – دراسة مقارنة، دار الثـقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ص31.

(3) السرحان، عدنان، وخاطر، نوري (2012). مصادر الحقوق الشخصية، دار الثـقافة، ط1، الإصدار العاشر، ص439.

(4) هندي، أحمد (1989). أصول التنفيذ، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، ص31.

(5) الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص36.

- **دائرة التنفيذ:** هي السلطة التي خوّلها المشرّع بالتنفيذ بموجب القانون.
- **الإعسار لغة:** عسر الأمر عسراً مثل قرب قرباًن وعسارة بالفتح فهو عسير، أصعب شديد، ومنه قيل للفقر عسر[1].
- **الإعسار القانوني:** هو حالة قانونية تنشأ عن زيادة ديون المدين مستحقة الأداء عن حقوقه، ولا بدّ من شهرها بموجب حكم قضائي يجعل المدين في حالة إعسار[2].
- **الإعسار الفعلي:** هو حالة قانونية تنشأ عن زيادة ديون المدين المستحقة وغير مستحقة الأداء عن حقوقه أو ساوتها، بمعنى آخر أن الإعسار الفعلي له مفهوم في القانون المدني بالزيادة أو المساواة[3].
- **الإفلاس:** هو نظام قانوني يطبق على التجار دون غيرهم حيث يعدّ في حالة الإفلاس كل تاجر يتوقف عن دفع ديونه التجارية وكل تاجر لا يدعم الثقة المالية به إلا بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة[4].
- **الحجر:** يُقصد به في هذه الدراسة نظام قانوني يتم بمقتضاه غل يد المدين المعسر عن التصرف بأمواله عندما تزيد ديونه المستحقة على أمواله بحكم من المحكمة بناءً على طلب مقدّم من المدين نفسه أو من الدائن[5].

---

(1) المعجم الوسيط، باب (العين)، ج4، ص148.

(2) السنهوري، عبد الرزاق (دون سنة نشر). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (2)، نظرية الالتزام بوجه عام – الإثبات، آثار الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص1130.

(3) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1130.

(4) رزق، طارق عبد الرؤوف (2012). قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م وتعديلاته، دار مؤسسة الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، ص83.

(5) الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص366.

الإطار النظري للدراسة

في سبيل المحافظة على الضمان العام للدائنين، فقد نص المشرّع الكويتي في المادة (307) من القانون المدني بأن: "1- أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، 2- وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له منهم حق التقدّم طبقاً للقانون".

ونص المشرّع الأردني على ذلك في المادة (365) من القانون المدني.

إن القانون المدني الكويتي لم يوف الحماية القانونية للدائنين في مواجهة حالة الإعسار المدني، لأن القواعد العامة لمواجهة هذه الحماية لا ترتبط بحالة الإعسار وإنما بإمكانية تنفيذ المدين لالتزامه.

بخلاف الوضع لدى المشرّع الأردني الذي جاء بنظام خاص لإعسار المدين استمده من الفقه الإسلامي وأفرد له المواد (من 375 إلى 376) من القانون المدني.

ولغرض دراسة الإعسار المدني، يجدر بالباحث الإحاطة بالمسائل المتعلقة به، وهذا لا يتم إلا من خلال بيان مفهومه وأحكامه في الفقه الإسلامي والقانون الأردني من حيث شروطه، وإجراءات رفع دعوى الإعسار، والآثار المترتبة على الحكم بشهر الإعسار، وأسباب انتهاء حالة الإعسار، والآثار المترتبة على ذلك، ومن ثم بيان مدى كفاية القواعد العامة في القانون المدني الكويتي لحماية الدائنين والمدين المعسر في ظل عدم وجود تنظيم قانوني للإعسار المدني في التشريع الكويتي.

وسوف أبحث هذه المسائل ضمن ثلاثة فصول، أتناول في الفصل الأول مفهوم الإعسار المدني، وفي الفصل الثاني أبحث في أحكام إعسار المدين في الفقه الإسلامي والقانون الأردني، وفي الفصل الثالث سأبحث في مدى كفاية وملاءمة القواعد العامة في

القانون المدني الكويتي لمعالجة حالة الإعسار المدني، أما الفصل الخامس سيخصص للخاتمة والنتائج والتوصيات.

الدراسات السابقة

لقد راجع الباحث العديد من المؤسسات في دولة الكويت، ومن أهمها: جامعة الكويت، وجمعية المحامين الكويتية من أجل الاطلاع على دراسات سابقة حول موضوع هذه الدراسة، إلا أنني لم أجد أية دراسة ماجستير أو دكتوراه في القانون الكويتي بخصوص الإعسار المدني، إنما يوجد بحث للدكتور خالد عطشان الضفيري بعنوان: "حالة الإعسار في القانون المدني الكويتي"، منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الخامسة والثلاثون، مارس 2011م، وفيه تناول مفهوم حالة الإعسار ومدى الحماية القانونية لمواجهة تلك الحالة في القانون الكويتي، وتختلف دراستي الحالية عن الدراسة المذكورة في أنها تتناول حالة الإعسار في ظل القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي مقارنة بمدى الحماية القانونية لتلك الحالة في ظل القواعد العامة الواردة في القانون المدني الكويتي، ويورد الباحث هنا بعض الدراسات العربية ذات الصلة بطريقة أو بأخرى في موضوع هذه الدراسة.

- الخشروم، عبد الله (2007) دراسة بعنوان: "**بطلان التصرفات القانونية الصادرة في فترة الريبة**"، مجلة المنارة، المجلد 13، العدد 9.

بحثت هذه الدراسة في العلاقة بين الإفلاس والتصفية وشروط البطلان الوجوبي وطبيعته، لذلك تختلف عن دراستي الحالية في أن الدراسة الحالية تبحث في موضوع الإعسار المدني.

- الشهاوي، قدري عبد الفتاح (2010) دراسة بعنوان: "**نظرية الحق في الحبس ودعوى الإعسار المدني**"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1.

تناولت الدراسة الإعسار المدني في ظل القانون المدني المصري، وبهذا تختلف عن دراستي التي تبحث هذا الموضوع في القانونين الأردني والكويتي.

- الرضا، عبد الرسول والنكاس، جمال (2011) دراسة بعنوان: "**الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام**"، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط2.

تناولت الدراسة السابقة ضمن مفرداتها البحث في وسائل حماية الضمان العام وهي الدعوى غير المباشرة والدعوى البوليصية ودعوى الصورية والحق في الحبس وبحث في الإعسار المدني بصورة موجزة، وأشارا إلى أن المشرّع المصري أضاف دون المشرّع الكويتي إلى هذه الوسائل وسيلة أخرى هي الإعسار، وبهذا تختلف دراستي الحالية كونها تبحث في التنظيم القانوني للإعسار المدني كوسيلة مستقلة لحماية الضمان العام للدائنين في القانونين الكويتي والأردني بصفة أساسية.

منهج الدراسة

سأتبع في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن للنصوص القانونية الواردة بخصوص الإعسار المدني في القانون المدني الأردني، وكذلك النصوص المقررة لحماية الضمان العام من خلال نظام الإعسار في القانونين المدنيين المصري والكويتي، وتحليل آراء الفقه القانوني، وأحكام القضاء – إن وجدت – بخصوص هذا الموضوع.

ونظراً لأن فكرة الإعسار مأخوذة أصلاً من الفقه الإسلامي، فكان لا بدّ من عرض موقف هذا الفقه من هذا الموضوع.

الفصل الثاني

مفهوم الإعسار المدني

إن باين مفهوم الإعسار المدني يتطلب التعريف به، ومن ثمّ تمييزه عن بعض المفاهيم القانونية الأخرى، لذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: التعريف بالإعسار المدني.

المبحث الثاني: تمييز الإعسار المدني عن بعض المفاهيم القانونية الأخرى.

المبحث الأول

التعريف بالإعسار المدني

يتطلب التعريف بالإعسار المدني أن نبحث في معناه، وأنواعه، وأهميته (المطلب الأول)، ومن ثمّ بيان موقف الفقه الإسلامي منه (المطلب الثاني)، وكذلك موقف التشريعات المقارنة من فكرة تنظيم الإعسار (المطلب الثالث)، وأخيراً بيان أهمية تنظيم الإفلاس المدني كبديل عن الإعسار (المطلب الرابع)، وسأبحث هذه المسائل تباعاً.

المطلب الأول: معنى الإعسار وأنواعه وأهميته:

سأبحث هذا المطلب ضمن ثلاثة فروع.

الفرع الأول: معنى الإعسار:

أولاً: معنى الإعسار لغةً:

عسر الأمر عسراً مثل قرب قرباً، وعسارةً بالفتح فهو عسير، أي صعب شديد، ومنه قيل للفقر عسر، وقال الزمخشري: عسر العُسر ضد اليُسر، وعسر الأمر ضاق، وعسر علي فلان: خالفني، ورجل عسر وهو نقيض السهل، ولا تعسر غريمك ولا تعسره لا تأخذه على عسرة ولا تطالبه إلا برفق.

عسر الغريم يعسره ويعسِره عسراً وعُسراً طلب منه الدين على عسرة[1].

ومن خلال ما ورد في المعاجم لتعريف العسر يتضح أنه ضد اليسر، وأنه بمعنى العسير، وهو الصعب الشديد، ولذا قيل للفقر عسر.

واليسر في اللغة: اليسر بالفتح، ويحرك؛ اللين والانقياد، واليسر بالضم وبضمتين، واليسار واليسارة والميسرة مثلثة السين السهولة والغنى، وأيسر يساراً صار ذا غنى فهو موسر، الجمع مياسير، واليسر ضد العسر[2].

"وبالنظر والموازنة بين تعريف (عسر) ولفظ (يسر)، يتضح التباين بين اليسر والعسر فهما من الأضداد، حيث إن الأولى تأتي بمعنى الغنى والسهولة، والثانية (العسر) بمعنى الفقر والضيق، أي صعوبة الأمر"[3].

وهنالك ألفاظاً ذات صلة بكلمة (عسر) منها الفلس والمفلس والغريم والذي هو المدين وصاحب الدين أيضاً وهو الخصم مأخوذ من ذلك؛ لأنه يصير بإلحاحه على خصمه ملازماً، الجمع غرماء مثل كرماء[4].

أما الإعسار اصطلاحاً فقد تناوله الفقهاء في الشريعة الإسلامية وقد انصبت التعريفات على أن المعسر من لا فلوس له، ولتباين ذلك أورد ما جاء فيه ضمناً في تعريف الإفلاس لتناول الفقهاء مسألة الإعسار في تصانيفهم ومؤلفاتهم في أبواب الحجر والفلس، ولبيان أن لفظ الفلس من الألفاظ ذات الصلة بلفظ عسر.

---

(1) انظر: معجم الوسيط لابن منظور، باب العين، ج4، ص184-185.

(2) انظر: معجم الوسيط، مرجع سابق، باب الياء، ج6، ص145.

(3) داود، أحمد محمد علي (2012). أحكام العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الثـقافة، عمان، ط2، ص273.

(4) انظر: خليل، أحمد محمود (2004). أحكام الإفلاس التجاري والإعسار المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط1، ص18.

نقل ابن شهاب عن الإمام مالك قوله: الفلس شرعاً من قصر ما بيده عما عليه من الديون، فيقال أفلس الرجل كأنه صار إلى حال ليس له فلوس، كما يُقال له أقهر إذا صار إلى حال يقهر عليه، والجمع مفاليس، وحقيقة الانتقال من حالة اليسر إلى العسر[1].

وقال ابن رشد: الإفلاس في الشرع يطلق على معنيين أحدهما أن يستغرق الدين مال المدين فلا يكون ماله وفاء بديونه، والثاني أن لا يكون له مال معلوم أصلاً[2].

بالنظر إلى التعاريف الواردة أعلاه نتبين أن العسر ملازم لحالة الإفلاس ومتعلق بلفظ الفلس، فقد ذكره الفقهاء ضمن مصطلح الفلس لتبيان معنى الإعسار، وهو لا يخرج عن حال الفقر؛ إما بأن يستغرق الدين مال المدين كله أو لا يكون له مال معلوم أصلاً.

وبالموازنة بين تعريف العسر أو الإعسار لغةً واصطلاحاً يلحظ اتفاقهما في بيان أن الإعسار ضد اليسر.

ونفس الأمر لبيان معنى الإعسار في اللغة والاصطلاح وافق ما جاء في كتب التفسير في بيان معنى الإعسار في قوله تعالى: (وَاتَّقُوا يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى اللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ)[3]، وعلى سبيل المثال ما أورده الفخر الرازي: العسرة اسم من الإعسار، وهو تعذر الموجود من المال، يُقال أعسر الرجل إذا صار إلى حالة العسرة، وهي

---

(1) التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام (1370هـ-1951م)، البهجة في شرح التحفة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، بيروت، ط2، ص246.

(2) ابن رشد، أبو الوليد أحمد بن محمد (1969م). بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ج1، ص348.

(3) سورة البقرة، الآية رقم (280).

الحالة التي يتعسر فيها وجود المال[1]، وبالتالي الإعسار هو أن لا يجد في ملكه ما يؤديه بعينه، ولا يكون له مال لو باعه لأمكنه أداء الدين من ثمنه[2].

أما لدى فقهاء القانون، فقد عرفه جانب من الفقه القانوني[3] الإعسار بأنه: حالة المدين الذي تربو ديونه على أمواله، ويعول فيه على جميع ديون المدين، الحالة منها والمؤجلة، فإذا زادت قيمتها جميعاً على قيمة أمواله في وقت معين، فهو معسر في هذا الوقت.

وعرّف جانب آخر[4] بأنه: نظام قانوني يتم بمقتضاه الحجر على مدين تزيد ديونه المستحقة على أمواله، ويصدر حكم من المحكمة بحجره بناءً على طلب مقدم من المدين نفسه أو من الدائن له، تقتنع به المحكمة المختصة.

وعرف جانب آخر[5] الإعسار بأنه: حالة واقعية وهي الحالة المالية للمدين الناتجة من التضاد والتنافر بين مجموع عناصر الجانب الإيجابي والسلبي لذمته المالية، فهي عدم التوازن المالي الواضح بين ديون المدين وحقوقه المالية، وتقوم على فكرة الصلة والارتباط بين الديون والحقوق، بحيث يكون المدين معسراً كلما زادت ديونه على حقوقه".

يتضح للباحث من التعاريف السابقة أنه عندما تزداد ديون المدين مستحقة الأداء على ماله من حقوق، فإنه يعدّ معسراً، ومن ثم يزداد احتمال قيام المدين إلى تهريب أمواله وإخفائها عن أنظار دائنيه، مما يلحق بهم ضرراً.

---

(1) نقلاً عن: القيرواني، عبد الله بن عبد الرحمن (389هـ). الرسالة، مطبعة مصطفى الحلبي، بيروت، ص138.

(2) القيرواني، عبد الله، مرجع سابق، ص138.

(3) مرقس، سليمان (1992). الوافي في شرح القانون المدني، ج2، في الالتزامات، المجلد الرابع، أحكام الالتزام، ط2، ص398.

(4) الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص366.

(5) اليعقوب، بدر جاسم (2003-2004م). أصول الالتزام في القانون المدني الكويتي، جامعة الكويت، ط6، ص193.

الفرع الثاني: أنواع الإعسار المدني:

هناك نوعان للإعسار المدني، هما: الإعسار القانوني، والإعسار الفعلي، فما مفهومهما، وما موقف المشرّعان الكويتي والأردني من هذين النوعين؟

أولاً: مفهوم الإعسار القانوني والإعسار الفعلي:

الإعسار القانوني هو: "حالة قانونية تنشأ عن زيادة ديون المدين مستحقة الأداء عن حقوقه، ولا بدّ من شهرها بموجب حكم قضائي يجعل المدين في حالة إعسار، أما الإعسار الفعلي فهو: حالة واقعية تنشأ عن زيادة ديون المدين المستحقة، وغير مستحقة الأداء عن حقوقه"[1].

وفي ظل غياب التنظيم القانوني لحالة الإعسار من قبل المشرّع الكويتي، واستناداً إلى المادة (313) من القانون المدني التي تنص على أنه: "إذا ادعى الدائن إعسار المدين، فليس عليه إلا أن يثبت ما في ذمته من ديون، وعلى المدين إذا ادعى يسره أن يثبت أن له من المال ما يساوي قيمة الديون أو تزيد عليها".

ويرى جانب من الفقه أن حالة الإعسار هي حالة واقعية تنشأ بمجرد استغراق ديون المدين – سواء كانت مستحقة الأداء أو غير مستحقة الأداء ما دامت محققة الوجود لحقوقه[2]، أو بمعنى آخر عدم كفاية ما في ذمة المدين من أموال للوفاء بما عليه من ديون، سواء كانت ديون حالة أم غير حالة[3]، فالمقصود بالإعسار، تطبيقاً للنص المشار إليه، الإعسار الفعلي

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق (1982). الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الثاني، آثار الالتزام، ط2، ص1565؛ والفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص325.

(2) انظر: الشهاوي، قدري عبد الفتاح، مرجع سابق، ص122.

(3) انظر في ذلك: الشرقاوي، جميل (1995). النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص107؛ وأبو السعود، رمضان (1998). أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص188.

تعبيراً عن الذمة المالية التي تظهر مجموع ما للمدين وما عليه من حقوق والتزامات حالية ومستقبلية، فالذمة المالية للشخص مجموعة قانونية تتكون من عنصر إيجابي (حقوق) وعنصر سلبي (ديون)[1]، والتغيرات التي تطرأ على هذه العناصر تزيد أو تنقص منها هي التي تحدد حالة المدين المالية باعتباره معسراً أو موسراً، فكلما زادت ديون المدين على حقوقه المالية اعتبر المدين في حالة إعسار فعلي[2].

غير أن المشرّع الأردني قصد من الإعسار الوارد في نص المادة (375) من القانون المدني الإعسار القانوني، إذ تنص بأنه: "يجوز الحجر على المدين إذا زادت ديونه الحالَّة على ماله".

يتضح للباحث من النص المتقدم أن المشرّع الأردني رأى عندما وضع نظام قانوني للإعسار المدني وفرض به قيوداً شديدة على المدين، أن المصلحة تقتضي تطبيق فكرة الإعسار المدني التي يترتب على تحققها آثاراً شديدة على المدين المعسر – كما سنرى لاحقاً، وعليه فلا يكفي في تحقق الإعسار الذي تنطبق عليه المواد (من 375 إلى 386) مدني أردني أن تكون أموال المدين غير كافية لسداد جميع ديونه الحالَّة والمؤجلة، بل يجب أن تكفي أمواله عن وفاء ديونه الحالَّة وحدها، وهي حالة من الإعسار أشد من الحالة التي يكتفي بها عند استعمال الدعوى البوليصية والدعوى غير المباشرة، إذ يكتفي بحالة الإعسار الفعلي[3] دون الإعسار القانوني، ولذلك يوصف الإعسار الذي تنطبق عليه المواد سالفة الذكر بأنه إعسار قانوني تمييزاً له عن الإعسار الفعلي.

---

[1] العدوي، جلال، مرجع سابق، ص404.

[2] عبد الرضا، عبد الرسول، والنكاس، جمال (2006). أحكام الالتزام، دار الكتب، الكويت، ط1، ص86.

[3] وهو ما يطلق عليه في الفقه الإسلامي (حالة التفليس العام). انظر: الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص112؛ وانظر: المادتان (366، 370) مدني أردني.

ويرتب جانب من الفقه القانوني[1] على ذلك نتيجة مؤداها أن الإعسار القانوني أضيق من الإعسار الفعلي، وأن المعسر إعساراً فعلياً لا يكون بالضرورة معسراً إعساراً قانونياً، وإن كان المعسر إعساراً قانونياً لا بدّ أن يكون معسراً إعساراً فعلياً.

على أن الإعسار القانوني، على ضيقه، أوسع من الإفلاس التجاري، ذلك أن مجرد توقف المدين التاجر عن دفع دينه التجاري الحال يجيز شهر إفلاسه، ولو كان هذا المدين غير معسر، لا إعساراً قانونياً ولا إعساراً فعلياً، وقد ينتهي الإعسار القانوني قبل أن ينتهي الإعسار الفعلي، ذلك أن الإعسار القانوني ينتهي بموجب حكم إذا وفى المدين المعسر ديونه الحالّة، وينتهي حتماً بقوة القانون إذا انقضت مدة معينة على شهر الإعسار، فيتبين من ذلك أن الإعسار القانوني قد ينتهي، ومع ذلك تبقى ديون المدين أكثر من حقوقه فيكون معسراً فعلاً، وهكذا قد يتناوب المدين إعسار فعلي ينتقل منه إلى إعسار قانوني ليعود بعد ذلك إلى إعسار فعلي.

الفرع الثالث: أهمية الإعسار المدني:

تنص المادة (307) مدني كويتي: "

1. أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه.
2. وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون"[2].

هذا وتتنوع الوسائل المشروعة للمحافظة على الضمان العام للدائنين في مواجهة المدين، وعلى النحو التالي[3]:

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1574-1575.

(2) انظر أيضاً: المادة (365) مدني أردني.

(3) انظر تفصيلاً: أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (2008). أحكام الالتزام، دار الكتب، الكويت، ط3، ص193-196؛ والسنهوري، مرجع سابق، ص1131 وما بعدها.

1. **وسائل تحفظية:** ويُراد بها الوسائل التي تؤدي إلى بقاء ذمة المدين على حالتها الراهنة، وبذلك تصان حقوق الدائنين، ويلجأ الدائنون إلى هذه الوسائل عند عدم رغبتهم في التنفيذ في الحال على أموال المدين، ومثال ذلك الحجز التحفظي الذي يوقعه الدائن على أموال المدين قبل وعند إقامة الدعوى للمطالبة بحقه.
2. **وسائل تنفيذية:** ويُراد بها الوسائل التي ترمي إلى استخلاص الحق من أموال المدين ببيعها بعد الحجز عليها من قبل دائرة التنفيذ.
3. **وسائل متوسطة:** وهذه الوسائل أكثر من تحفظية وأقل من تنفيذية، فهي بين بين، حيث لا تكفي هذه الوسائل بحد ذاتها للتنفيذ على أموال المدين، ولكنها من ناحية أرى أنها تمهد السبيل لذلك وتمنع الإضرار بالدائنين، وتتمثل هذه الوسائل في الدعوى غير المباشرة، ودعوى الصورية، ودعوى عدم نفاذ تصرفات المدين في حق الدائن (الدعوى البوليصية)، وحق الحبس.

إن الوسائل السابقة التي وضعها المشرّعان الكويتي والأردني لحماية حقوق الدائنين، كالدعوى غير المباشرة، والدعوى البوليصية، والدعوى الصورية، والحق في الحبس، لم تستطع توفير الحماية اللازمة لهؤلاء الدائنين لأنها لا تمنع المدين من إدارة أمواله والتصرف فيها، وقد أدى إطلاق يد المدين في التصرف بأمواله إلى عجز دائنيه عن تلافي تصرفاته الضارة بهم بالرغم من منحهم دعوى عدم نفاذ التصرف، لأن إقامة الدليل على توفر شروط

هذه الدعوى أمر صعب للغاية وخصوصاً شرط علم المتصرف إليه بغش المدين إذا كان التصرف بعوض مما يؤدي إلى نفاذ التصرف في حق الدائنين بالرغم من ضرره بهم[1].

وقد حاول القانون التجاري تلافي العيوب السابقة عن طريق نظام الإفلاس الذي يهدف إلى حماية دائني التاجر الذي تضطرب أعماله ويعجز عن وفاء ديونه المستحقة، ولكن شهر الإفلاس يترتب عليه رفع يد التاجر المفلس عن إدارة أعماله، وتسليم هذه الأعمال إلى وكيل الدائنين الذي يديرها ثم يقوم بتصفيتها ليؤدي من حصيلة هذه التصفية حقوق دائني هذا التاجر، فإن لم تكفِ للوفاء بها، حصل كل منهم على ما يخصه بنسبة حقه، ولا يكون لكل دائن منهم أن يتخذ إجراءات فردية ضد التاجر المفلس، بل تكون مطالبتهم بحقوقهم عن طريق وكيل الدائنين (السنديك) الذي يصفي أموال التاجر المفلس تصفية جماعية[2].

أما نظام شهر إعسار المدين، فيحقق حماية عامة للدائن من تصرفات المدين الضارة به دون أن يحتاج إلى الطعن في كل منهما بالدعوى البوليصية أو بالصورية[3]، كما يحقق قدراً من المساواة بين الدائنين العاديين، إذ يحول دون تمكن الدائن من تمييز حقه عن حقوق الدائنين الآخرين بالمبادرة في استيفائه، أو بالحصول على تأمين خاص لهذا الحق، وإن كان شهر إعسار المدين لا يمنع الدائن من اتخاذ إجراءات المطالبة بحقه أو التنفيذ به على أموال المدين، دون ارتباط بالدائنين الآخرين، أي لا يمنع الدائنين من اتخاذ إجراءات فردية[4].

---

[1] انظر: عبد الدائم، أحمد (2004). شرح القانون المدني، أحكام الالتزام، جامعة حلب، ط1، ص185؛ ومرقس، سليمان، مرجع سابق، ص395؛ وسلطان، أنور، مرجع سابق، ص98؛ والشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص131.

[2] أحمد، عبد الفضيل محمد (2009). الإفلاس في القانون الكويتي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ط1، ص134.

[3] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص366.

[4] فرج، توفيق حسن (1984). شرح القانون المدني، ج2، الالتزامات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط5، ص178.

وقد نظم القانون المدني الأردني الإعسار من أجل حماية الدائنين في الديون المدنية، وهو مشابه لنظام الإفلاس، ولكنه أقل صرامة منه، وأكثر مراعاة للتوفيق بين مصلحة الدائنين ومصلحة المدين نفسه، حيث أن شهر إعسار المدين لا يقتضي رفع يده عن أمواله، وإن أدى إلى تقييد حقه في التصرف، كما أنه لا يؤدي إلى تصفية أموال المدين تصفية جماعية وتوزيعه على الدائنين، بل يظل لكل دائن الحق في اتخاذ إجراءات ضد المدين المعسر.

ولكن شهر الإعسار يؤدي إلى عدم جواز حصول الدائن على ميزة خاصة لحقه، فيفرض نوعاً من المساواة بين الدائنين ويحقق لهم بعض الحماية دون أن يصل في ذلك إلى ما يحققه نظام الإفلاس لدائني التاجر، وهو النظام الذي يمكن تبرير شدته في معاملة التاجر المفلس بمقتضيات النشاط التجاري[1].

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من الإعسار:

تناول فقهاء الشريعة الإسلامية الإعسار وأحكامه على اختلاف مذاهبهم، وبالنظر إلى ما اتبعوه في تبويباتهم لم يتطرقوا إليه منفصلاً، وإنما أدخله البعض في باب الحجر وأحكامه، أو في أحكام الرهن والتفليس، وحتى اللفظ نفسه تباين، فأطلق الغارم والمعسر والمديان والمفلس، ومن المسائل المتعلقة بالإعسار تفرعت مسائل اتفقوا فيها، وأخرى اختلفوا فيها، ومنها جواز حبس المعسر من عدمه، ومن يقبل إعساره، وشروط قبول البينة على الإعسار، وسوف أستعرض هذه المسألة ضمن فرعين:

---

[1] العكيلي، عزيز (2010). شرح القانون التجاري، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار الثامن، ص43.

الفرع الأول: آراء الفقهاء في الحجر على المدين المعسر:

اختلف الفقهاء في الحجر عليه كما يلي:

المذهب الأول: مذهب أبي حنيفة[1]:

لا يحجر على المدين بسبب الدين، فإذا كان الشخص مديناً، وطلب الدائنون ديونهم، وأثبتوها بأي طريق من طرق الإثبات، وطلب الدائنون من القاضي الحجر عليه، فلا يجيبهم إلى هذا الطلب، بل إن كان له مال أمره بأداء ما عليه، فإن امتثل فيها، وإن لم يمتثل حبسه القاضي ليتولى المدين ببيع ماله بنفسه، لأجل قضاء دينه، ودفعاً لظلمه.

هذا ويشترط لحبس المدين ما يلي[2]:

1. أن يكون الدين حالاً، فلا يحبس في الدين المؤجل، لأن الحبس لدفع الظلم المتحقق بتأخير قضاء الدين، ولم يوجد من المديون، لأن صاحب الدين هو الذي أخر حق نفسه بالتأجيل، وكذا لا يمنع من السفر قبل حلول الأجل.
2. قدرة المديون على قضاء الدين، حتى لو كان معسراً لا يحبس، لقوله سبحانه وتعالى: (وَاتَّقُوا يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى اللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ)[3]، ولأن الحبس لدفع الظلم، ولا ظلم من المعسر، لعدم قدرته، ولأنه إذا لم يقدر على قضاء الدين لا يكون الحبس مفيداً لأن الحبس شرع للتوصل إلى قضاء الدين لا لعينه.

---

(1) انظر: السرخسي، شمس الدين أبي بكر محمد بن أحمد (1324هـ). المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، ج24، ص160؛ والكاساني، البدائع والصنائع، ص186.

(2) الموصلي، أبو الفضل عبد الله (683هـ). الاختيار لتعليل المختار، ص174.

(3) سورة البقرة، الآية 280.

3. مماطلة المديون، وهو تأخير قضاء الدين لقوله عليه الصلاة والسلام: "مطل الغني ظلم"[1]، فيحبس دفعاً للظلم، لقضاء الدين بواسطة الحبس، وما لم يظهر منه المطل لا يحبس.

4. أن يكون من عليه الدين ممن سوى الوالدين لصاحب الدين، فلا يحبس الوالدين، وإن علو بدين المولودين، وإن سفلوا، لقوله تبارك وتعالى: (يَا بُنَيَّ إِنَّهَا إِنْ تَكُ مِثْقَالَ حَبَّةٍ مِنْ خَرْدَلٍ فَتَكُنْ فِي صَخْرَةٍ أَوْ فِي السَّمَاوَاتِ أَوْ فِي الْأَرْضِ يَأْتِ بِهَا اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ لَطِيفٌ خَبِيرٌ)[2]، وقوله تعالى: (وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا)[3]، وليس من المصاحبة بالمعروف والإحسان حبسهما بالدين، إلا أنه إذا امتنع الوالد من الإنفاق على ولده الذي عليه نفقته، فإن القاضي يحبسه، لكن تعزيراً لا حبساً بالدين، أما الدين فيحبس بدين الوالد، وكذا سائر الأقارب، يحبس المديون بدين قريبه.

5. طلب صاحب الدين من القاضي حبس المدين، فما لم يطلب لا يحبس، لأن الدين حقه، والحبس وسيلة إلى حقه، ووسيلة حق الإنسان حقه، وحق المرء إنما يطلب بطلبه، فلا بدّ من الطلب للحبس[4].

واستدل أبو حنيفة لمذهبه في عدم الحجر على المدين بأن الحجر على المدين فيه [5]تثبيت لأهليته، وذلك ضرر فوق ضرر المال، فلا يتحمل الأعلى لدفع الأدنى[6].

---

(1) متفق عليه، صحيح البخاري، ص385 (الحديث 2400)، وصحيح مسلم، ص400 (الحديث 1564).

(2) سورة لقمان، الآية 15.

(3) سورة الإسراء، الآية 23.

(4) الكاساني، مرجع سابق، ص188.

(5) انظر: معجم الوسيط، مرجع سابق، باب الياء، ج6، ص145.

(6) السرخسي، مرجع سابق، ص163.

المذهب الثاني: مذهب أبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة والمالكية والشافعية والحنابلة:

يحجر على المدين المفلس، فإذا طلب الدائنون ديونهم وأثبتوها، وطلبوا من القاضي الحجر عليه يجيبهم، ويحجر عليه في تصرفاته المالية، فيمنعه البيع والإضرار فيها، حتى لا يضر بالغرماء، ويبيع القاضي مال المفلس إن امتنع من بيعه، ويقسمه بين غرمائه بالحصص[1].

وقد استدل هذا المذهب بما يلي:

1. عن ابن كعب بن مالك عن أبيه أن النبي ε حجر على معاذ ماله، وباعه في دين كان عليه، وقد جاء في سبل السلام[2]: والحديث دليل على أنه يحجر الحاكم على المدين التصرف في ماله، ويبيعه عنه لقضاء غرمائه.
2. إن في الحجر على المدين المفلس نظرة للغرماء، كي لا يلحق بهم الضرر بتبرعاته، والإقرار، والتلجئة وهو أن يقر الإنسان بمال، ثم ينتفع به من جهته على ما كان[3].
3. إن البيع واجب عليه لإيفاء دينه، لذا يحبس لأجله، فإذا امتنع ناب القاضي منابه [4].
4. ولأنه إذا كان المريض محجوراً عليه لمكان ورثته، فأحرى أن يكون المدين محجوراً عليه لمكان الغرماء[5].

الفرع الثاني: آراء الفقهاء في وقت سماع البينة:

اختلف الفقهاء في سماع البينة على الإعسار قبل الحبس أم بعده، وانقسموا إلى رأيين:

---

(1) ابن رشد، مرجع سابق، ص315.

(2) الصنعاني، محمد بن إسماعيل (1182هـ). سبل السلام، مطبعة مصطفى البابي، القاهرة، ط4، ج3، ص56.

(3) الصنعاني، مرجع سابق، ص58.

(4) ابن رشد، مرجع سابق، ص318.

(5) رواه الدارقطني، وصححه الحاكم، وأخرجه أبو داوود مرسلاً؛ العدوي، علي، مرجع سابق، ص160.

المذهب الأول: للإمام مالك والشافعي وأحمد، وعنهم تسمع البينة قبل الحبس.

المذهب الثاني: للإمام أبو حنيفة، وعنده لا تسمع إلا بعد الحبس.

وتلخيصاً للرأيين المتقدمين، جاء في الموطأ: "... ومن ذلك قول مالك والشافعي وأحمد أن البينة بالإعسار تسمع قبل الحبس مع الظاهر من مذهب أبي حنيفة أنها لا تسمع إلا بعد الحبس، فالأول مخفف على المفلس، والثاني عكسه ولكن يحمل الأول على أهل الورع الخائفين من حقوق الخلائق، ويحمل الثاني على من كان بالضد من ذلك، فرجع الأمر إلى مرتبتي الميزان"[1].

يستخلص من ذلك أن الجمهور اعتمدوا جواز سماع البينة قبل الحبس، وخالفهم الإمام أبو حنيفة في عدم السماع قبل الحبس[2].

وإذا حبس المدين، فيدفع الحبس عنه بسماع بينته على إعساره، ولا يشترط أن يكون إثبات الإعسار بشهادة الشهود فقط، وإنما كل ما يبين ذلك من طرق الإثبات، ولكن تتبع جل ما ورد في شأن الإعسار وسماع البينة على الإعسار في الفقه، يجدها تدور حول الشهادة مما يفهم منه أن الشهادة طريق أصيل لإثبات الإعسار.

وعليه تبعاً لذلك اشترط الفقهاء نصاباً للشهود، وشرطوا شروطاً في ذات الشهادة.

اشترط الفقهاء أن يكون الشهود على الإعسار ثلاثة شهود، وبنوا ذلك على احتجاجهم بحديث رسول الله ε فيمن أصابته جائحة، حيث طلب منه أن يأتي بثلاثة شهود[3].

أما في الشهادة نفسها، اشترط في الشهود أن يكونوا من ذوي الخبرة الباطنة، بمعنى أن لا تنصب الشهادة بمجرد الوقوف على ظاهر أحوال المدين، وإنما تتعداها إلى إلمام الشاهد

---

(1) بن أنس، مالك (179هـ). الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، ص348.

(2) السرحسني، مرجع سابق، ص164.

(3) انظر: ابن أنس، مالك، مرجع سابق، ص198.

بظاهر وباطن أحوال المدين، ولا يتأتى ذلك إلا لمن كان ملازماً للمدين ومخالطاً له، ويدل على ذلك ما أورده الرافعي: "فإن أقام البينة على إعساره سمع في الحال ... ويشهد من يخبر باطن حاله"[1].

وإذا كانت الشهادة بتلف المال، يجوز أن تسمع من غير ذوي الخبرة الباطنة، بخلاف إن كانت على الإعسار، فإن شهدت البينة بتلف ماله، قبلت شهادتهم، سواء كانت من أهل الخبرة الباطنة أو لم تكن، وإن لم تشهد بالتلف، وشهدت بالإعسار، لم تقبل الشهادة إلا من ذي خبرة باطنة، لأنه في الأمور الباطنة لا يطلع عليها في الغالب إلا أهل الخبرة والمخالطة[2].

وظاهر ذلك أن التلف يظهر لذوي الخبرة وغيرهم، بخلاف الإعسار، فهو شهادة على عدم المال، ولا يتأتى ذلك إلا لمن كان ذو إلمام ببواطن المدين، وذا مخالطة له، كأن يكون الشاهد من أهل التجارات المخالطين للمدين، أو من شركائه، أو من له جوار وخلطة بالمدين.

كما يستخلص مما سبق بيانه، إذا أقام البينة على إعساره حسب المعتبر في الشهادة والشهود، أن يخلي سبيله بإطلاق سراحه من حبسه، وتبعاً لذلك، وقبل قبول إعساره، وقد اختلف الفقهاء في جواز إحلاف المدين.

فأجاز الإمام مالك والشافعي للغرماء طلب إحلاف المدين بتحليفه أنه لا مال له ظاهر ولا باطن، وخلافاً لذلك منع الإمام أبو حنيفة وأحمد تحليفه بعد إثبات إعساره، وعليه فإن أقام كل من الدائن ومدينه البينة، فإن تكافأت بأن شهد قوم بالعدم، وشهد قوم بالملاء، وإذا شهدوا

---

[1] نقلاً عن: السرحسني، مرجع سابق، ص168.

[2] الشوكاني، محمد بن علي (1961). نيل الأوطار، مطبعة مصطفى الحلبي، بيروت، ط3، ص348.

كلهم على ظاهر الحال، ولم يقولوا لا نعلم مالاً أخفاه، فقيل يقضي بأعدلهما، فإن تكافأتا سقطتا وبقي محسوباً وقيل يخرج حتى يكشف حاله[1].

وعند الحنفية الأمر في ذلك لا يعدو عن حالين[2]:

الأول: أن يقول الطالب هو موسر، وقال المطلوب أنه معسر، فإن قامت لأحدهما بينة قبلت، فإن أقاما البينة، فالبينة للطالب، لأنها تثبت زيادة، وهو اليسار.

الثاني: إن لم تكن لهما بينة، فذهب محمد إلى أن الدين إن ثبت بمعاقدة، كالبيع والنكاح، فالقول قول الطالب، وإن ثبت بغير ذلك، كالقتل الذي لا يوجب القصاص ويوجب المال في مال الجاني دون الخطأ، فالقول قول المطلوب.

ورأي الإمام محمد هو ظاهر الرواية في مذهب الحنفية وهو الأصوب، لأن الظاهر شاهد للطالب لما في إقدامه (المدين) على المعاقدة دليل القدرة، إذ الظاهر أن الإنسان لا يقدم على ذلك إلا عند القدرة، وكان الظاهر شاهداً للطالب، لأنه ثبتت قدرة المطلوب لسلامة المال[3].

كما اختلف الفقهاء في جواز ملازمة الغرماء للمدين إذا تم إحلافه بعد إثبات إعساره، فذهب الإمام أبو حنيفة وصاحباه أنه لا يمنع الغرماء من ملازمته إذا قضى القاضي بالانتظار لاحتمال أن يرزقه الله تعالى، وعند الحنابلة وزفر لا يلازمونه[4].

---

[1] ابن رشد، مرجع سابق، ص254-255.

[2] السرحسني، مرجع سابق، ص168.

[3] الموصلي، مرجع سابق، ص180.

[4] الحجاوي، شرف الدين بن أحمد بن سالم المقدسي (1323م). الإقناع مع كشاف القناع، مكتبة النصر، الرياض، ج4، ص158.

والأرجح الملازمة بعد إثبات الإعسار، يعني النظرة، وهي التأخير إلى أن يتحسن حال المدين ويقدر على الأداء، واتفق الفقهاء على عدم جواز منع المدين من السفر، ولا حق التصرف في أمواله.

المطلب الثالث: موقف التشريعات المقارنة من فكرة تنظيم الإعسار المدني:

ليس في التشريعات المدنية العربية مَنْ نظم الإعسار المدني إلا التشريع السوري والعراقي والأردني والمصري، أما التشريعات الأخرى فقد تركت الإعسار المدني دون تنظيم قانوني كما هو الحال في القانون المدني الكويتي والقانون اللبناني والقوانين لدى دول الخليج العربي.

ويرى جانب من الفقه[1] أن إغفال تنظيم حالة الإعسار المدني يعود لعدم أهميته العملية.

وبما أن هذه الدراسة تنصب أساساً على بيان موقف المشرّعان الكويتي والأردني من حالة الإعسار المدني، فأقول: أن المشرّع الأردني في القانون المدني الأردني نظّم إعسار المدين بنظام استمد تسميته من الفقه الإسلامي، وكذلك معظم أحكامه، حيث نظمه تنظيماً جماعياً يحمي بواسطته حقوق الدائنين ويحقق لهم مساواة فعلية، وقد أفرد المشرّع الأردني لنظام الحجر على المدين المعسر اثنتي عشرة مادة في القانون المدني من (375-386)، نظم بمقتضاها الإعسار المدني، وقد بارى الفقه الإسلامي في ذلك أحدث النظم الغربية التي أخذ بها القانونان المدنيان المصري والسوري[2].

---

[1] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص96.

[2] المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج1، ص419.

ولم يتناول القانون المدني الكويتي الإعسار المدني كحالة قائمة بذاتها بشكل مجرد يترتب على تحققها بعض الآثار القانونية لحماية كل من الدائن والمدين المعسر من مخاطر تلك الحالة.

"فلا يوجد في القانون المدني الكويتي نظام للإعسار المدني، كنظام الإفلاس التجاري الوارد تنظيمه في قانون التجارة رقم (68) لسنة 1980م، بمعنى التصفية الجماعية لأموال المدين، بحيث توزع أمواله على دائنيه بنسبة دين كل منهم تحت إشراف القضاء، فالقانون المدني الكويتي تناول حالة الإعسار من خلال منظور موضوعي لا شخصي[1]، فهو لا يأخذ بعين الاعتبار شخص المدين إلا باعتباره مديناً ملزماً بتنفيذ ما هو واجب عليه تنفيذه بغض النظر عن إمكانياته الفعلية في التنفيذ، فالمدين يبقى دائماً خاضعاً تحت وطأة الالتزام دون أن تمنحه تلك الحالة أي اهتمام أو عناية قانونية خاصة ما عدا ما نصت عليه المادة (410) من القانون المدني، التي تتيح للقاضي أن يمهل في الوفاء أو يمنحه ما يُسمى نظرة الميسرة"[2].

ويرى جانب من الفقه القانوني[3] أن حالة الإعسار لم تكن غائبة عن ذهن المشرّع الكويتي الذي أشار إليها بشكل مباشر أو غير مباشر في القواعد العامة كما هو الحال في المادتين (308) و (209) مدني كويتي، إلا أنه وبرجوع الباحث إلى هاتين المادتين، فقد وجد أن المادة (308) مدني كويتي تعالج الدعوى غير المباشرة، بينما المادة (209) تتعلق بالدعوى البوليصية، وهاتان الدعوتان لا علاقة لهما بالإعسار لا من قريب ولا بعدي، لذا أرى أن هذا الجانب من الفقه قد جانبه الصواب.

---

(1) اليعقوب، بدر، مرجع سابق، ص198.

(2) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص136-137.

(3) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص136.

لذلك ظهرت الحاجة في بعض القوانين المقارنة إلى إيجاد نظام قانوني يوفر الحماية القانونية سواء للدائن أو للمدين، فنظام الإعسار الذي استحدثه المشرّع المصري في القانون المدني من خلال إمكانية شهر إعسار المدين (المادة 249 وما يليها) تعدّ نظاماً خاصاً لمواجهة حالة الإعسار ومعالجتها مراعاة لمصلحة كل من الدائن والمدين، فيحقق للدائن حماية عامة له من تصرفات المدين الضارة به دون أن يحتاج إلى الطعن في كل منها بالدعوى البوليصية أو بالصورية، كما يحقق قدراً من المساواة بين الدائنين العاديين، إذ يحول دون تمكن الدائن من تمييز حقه عن حقوق الدائنين الآخرين بالمبادرة إلى استيفائه، أو بالحصول على تأمين خاص لهذا الحق، وإن كان شهر إعسار المدين لا يمنع الدائن من اتخاذ إجراءات المطالبة بحقه أو التنفيذ به على أموال المدين، دون ارتباط بالدائنين الآخرين، أي لا يمنع الدائنين من اتخاذ إجراءات فردية[1].

"كما أن المشرّع الفرنسي قد تبنى نظاماً قانونياً خاصاً لحماية المستهلك وفقاً لما يُسمى علاج حالات المديونية، الوارد تنظيمه في قانون حماية المستهلك بهدف حماية المدين من البؤس والإقصاء الاجتماعي، ومن أجل ضمان الأمل بحالة اجتماعية أفضل عندما يستحيل عليه الوفاء بجميع ديونه الحالية والمؤجلة، مستبعداً بذلك مبدأ القوة الملزمة للالتزام أياً كان مصدره، ولعجز القواعد العامة في القانون الفرنسي عن احتواء حالة الإعسار، وضع المشرّع الفرنسي بعض الإجراءات الخاصة لإخراج المدين المستهلك من حالة الإعسار مع مراعاة مصلحة الدائن في الوقت ذاته"[2].

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1564.

(2) نقلاً عن: عبد الدائم، أحمد، مرجع سابق، ص368؛ والظفيري، خالد، مرجع سابق، ص137.

وبما أن المدين في القانون الكويتي يخضع لنظام الإفلاس عندما يكون تاجراً[1]، فإن المدين غير التاجر يبقى خاضعاً للقواعد العامة التي تستوجب تنفيذ المدين لالتزامه بصرف النظر عن حالته المالية ومدى قدرته على التنفيذ، ما لم يحصل على أجل قضائي محدد بفترة زمنية معينة، ومن ثم وقف إجراءات التنفيذ المتخذة من قبل الدائن، ففي جميع الأحوال تكون حدود نظرة الميسرة هي منح المدين أجلاً، وليس المقصود بذلك الأجل معالجة حالة الإعسار وإنما تنفيذ المدين لالتزامه، وهذه القواعد العامة ستكون محل دراسة تفصيلية ضمن الفصل الرابع من هذه الدراسة.

المطلب الرابع: أهمية تنظيم الإفلاس المدني كبديل عن الإعسار:

قلنا سابقاً إن موقف التشريعات المدنية لم يتوحد بشأن فكرة تنظيم الإعسار المدني، فبينما أغفل القانون الفرنسي والكويتي واللبناني تنظيم موضوع الإعسار، نجد التشريع الألماني والهولندي والسويدي لا يميز بين الإفلاس التجاري والإعسار المدني، وأخضعت بالتالي المدين المعسر سواء كان تاجراً أو غير تاجر لنظام واحد هو نظام الإفلاس التجاري، ولكن يعدّ هذا النظام قاسياً فيما يتعلق بالمعاملات المدنية، بينما اتجه المشرّع السويسري إلى تنظيم الإفلاس التجاري فقط دون أن ينظم الإعسار المدني تاركاً ذلك إلى إجراءات الحجر، أما المشرّع الإسباني فاتجه إلى التمييز بين الإفلاس التجاري والإعسار المدني[2]، وبهذا الاتجاه أخذ القانون المدني الأردني والعراقي والسوري والمصري.

وإذا كان تنظيم الإعسار على هذا النحو عند المشرّع الأردني والعراقي والمصري والسوري يشكل ميزة بالمقارنة مع بعض التشريعات الأخرى، إلا أنهم مع ذلك لم يسايروا

---

[1] انظر: المادة (1/558) تجارة كويتي.

[2] الفضل، منذر (1984). أحكام الالتزام، دار الحكمة، بغداد، ط1، ص126، الهامش (2).

التطورات الحديثة في مجال الائتمان بصفة عامة، وما ترتب على ذلك من استجابة كثير من التقنيات الحديثة لهذه التطورات وتنظيمها للإفلاس المدني وذلك لحماية وتشجيع الائتمان في الاقتصاد المعاصر.

ومن هنا تأتي أهمية تنظيم الإفلاس المدني كبديل عن الإعسار، وذلك من زاويتين، هما:

أولاً: اتساع نطاق الائتمان المدني وأهمية تنظيم الإفلاس المدني:

يمكن القول أن المجتمعات الحديثة قد شهدت في الوقت الحاضر من التقدم الاقتصادي والتكنولوجي الذي لم تشهده على مدار آلاف السنين، وقد عاصر هذا التقدم تغييرات جوهرية في القيم والمفاهيم، وقد أصبح التنافس الاقتصادي والعلمي بين الدول هو السمة الأساسية لهذا العصر الذي نعيش فيه، وقد كان من نتيجة هذه التطورات والتغيرات أن سيطر على أفراد هذه المجتمعات الروح الإنتاجية وممارسة النشاط الاقتصادي، ولم تعد هذه الممارسة قاصرة على فئة دون أخرى، وإنما أصبح تحسين مستوى المعيشة هو الشغل الشاغل لمعظم أفراد المجتمع، كما أن هذه التطورات قد أدت إلى أن الائتمان المدني لم يعد كما كان من قبل ائتماناً استهلاكياً، كما أن هذا الائتمان لم يعد قاصراً على المشروعات الفردية الصغيرة وإنما أصبح يشمل الكثير من المشروعات الكبيرة، ويكفي أن نشير هنا على سبيل المثال إلى مشروعات استصلاح الأراضي، ومشروعات الثروة الحيوانية والداجنة، ومشروعات استغلال المناجم والمحاجر، والصناعات الحرفية وغيرها من المشروعات مما تعج به الحياة الاقتصادية في الوقت الحاضر[1].

---

[1] الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص246.

لذلك، أصبحت حاجة المزارع والمربي إلى القروض لا تقل عن حاجة التاجر إليها، فهو يقترض لشراء البذور ولإعداد الأرض وريها ولصيانة المحصول وجمعه، والأهم من ذلك شراء الآلات الحديثة وكذلك السلالات المحسنة من الحيوانات والطيور، فمن اللازم والحال كذلك تمكن المزارع من الحصول على هذه القروض بسهولة ويسر وبغير حاجة إلى تقرير رهون على أرضه، ومنقولاته كلما أراد أن يقترض، وبالتالي بقدرته الائتمانية[1].

ولا سبيل إلى ذلك إلا إذا اطمأن الدائن على مصير حقوقه، ويكفل الإفلاس المدني تبسيط الائتمان ودعم الثـقة في المعاملات عن طريق تصفية جماعية لأموال المدين متى أعسر، وبالتالي لا يحتاج الدائن إلى التزاحم أو التشاحن مع غيره، فضلاً على صيانة الضمان العام للدائنين بمنع المدين من العبث بأمواله أو تبديدها، كما أن الزارع أو المربي قد يكون حسن النية، ويتعرض لظروف خارجة عن إرادته، كآفة زراعية، أو جفاف، أو فيضان، أو مرض يصيب الماشية أو الطيور وغير ذلك من الظروف غير المتوقعة مما يجعله يعجز عن الوفاء بديونه من محاصيله، أو إنتاج ما يقوم بتربيته من حيوانات وطيور، فمن الخير تمكين هذا المزارع أو المربي من الحصول على سلع يستطيع منه تأجيل الوفاء أو الحط من قدر الديون، فيتفادى بذلك انهيار مركزه المالي أو يستعيد مركزه ويستأنف نشاطه[2].

وبالجملة إذا كان من مزايا الإفلاس التجاري تحقيق المساواة بين الدائنين وطرح القيود حول المدين لمنعه من الإضرار بحقوق دائنيه، وتوقيع العقوبات عليه إذا لجأ إلى الإهمال أو التدليس، وتبسيط الإجراءات والاقتصاد في النفقات، وتمهيد السبل أمام المدين لاستعادة مركزه المحطم، وتخويل السلطة القضائية حق الإشراف على أعمال التصفية

---

[1] شفيق، محسن (1996). القانون التجاري المصري، الجزء الثاني، الإفلاس، مطبعة دار نشر الثـقافة، القاهرة، ط5، ص47.

[2] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص40.

الجماعية لإلغاء الغش وطغيان بعض الدائنين على البعض الآخر، فمن غير المرغوب فيه قصر هذه المزايا على المعاملات التجارية دون المدنية، وإنما الخير كل الخير في تعميمها وبسط نفعها[1].

نرى بأن عزوف المشرّع الأردني – رغم معالجته نظام الحجر على المدين المفلس – عن تنظيم الإفلاس المدني قد أدى إلى ضياع الكثير من حقوق المقرضين، ومعظمهم مؤسسات قطاع عام، نتيجة لمحاولة أصحاب المشروعات الزراعية والحيوانية الكبيرة في إفشالها وذلك للاستيلاء على هذه القروض وعدم ردها إلى أصحابها لعجز الأنظمة القانونية للقانون المدني في تحقيق الحماية الكافية لمانحي الائتمان، وذلك لطول إجراءات الحجوزات الفردية وتعقيدها وكثرة نفقاتها وعدم تحقيقها لأهدافها.

ويكفي أن نشير إلى ما يستشعره رجال القانون أنفسهم من عجز الأنظمة القانونية القائمة في حماية الدائنين واستقرار القناعة لديهم بأفضلية حصول الدائن على جزء ولو بسيط من حقه بالتراضي من الحصول على كامل حقه عن طريق التقاضي، فهل من المتصور في مثل هذا المناخ أن يتطور الائتمان؟ وهل ينتظر أن يحدث تقدم اقتصادي أو تنمية في البلاد العربية؟[2].

ثانياً: سيادة فكرة تنظيم الإفلاس المدني:

إنه لمن دواعي العجب أن التفرقة بين الإفلاس والإعسار قد أصبحت من التقاليد القانونية المتأصلة في الوقت الذي أجمعت فيه الدراسات التاريخية على أن القانون الروماني قد عرف نظام التصفية الجماعية والتي يراعي فيها المحافظة على المساواة بين الدائنين، وهذا

---

[1] نقلاً عن: خليل، أحمد محمود، مرجع سابق، ص98.

[2] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص41.

النظام يتضمن إجرائين: أولهما نقل حيازة أموال المدين إلى الدائنين، وثانيهما: بيع هذه الأموال وتوزيع الثمن الناتج عنه بين الدائنين بنسبة ديونهم، ويعتبر هذا التنظيم أساس التشريعات الحديثة المتعلقة بالإفلاس[1].

ومما هو جدير بالذكر أن إجراءات التصفية الجماعية كانت تتخذ في مواجهة كل مدين يعجز عن دفع ديونه، لا فرق في ذلك بين ما إذا كان تاجراً أم غير تاجر، بمعنى أن نظام الإفلاس المدني كان معروفاً عند الرومان[2].

لذلك فقد اتجهت معظم التشريعات إلى الأخذ بنظام يتضمن قواعد تقوم على تصفية أموال المدين الذي يعجز عن أداء ديونه ودون تمييز بين التجار وغير التجار، ومن أمثلة ذلك التشريع الألماني منذ صدور قانون الإفلاس عام 1877م، والتشريع الإنجليزي منذ القانون الصادر في سنة 1883م، والتشريع الهولندي منذ القانون الصادر في عام 1893م، والتشريع الشيلي، والتشريع السويدي، والتشريع النرويجي، والدنماركي، والنظام الأمريكي، والتشريع السويسري في حدود معينة[3].

فهل يستطيع أحد أن ينكر تقدم الائتمان في هذه البلدان؟ وهل يستطيع أحد أن يثبت أن عدم التفرقة بين الإعسار والإفلاس أو الأخذ بالإفلاس المدني قد حالت دون تشجيع الائتمان أو التقدم الاقتصادي في هذه الدول؟[4].

حتى في البلدان التي تشبث فيها الفقه التقليدي بالتفرقة بين الإفلاس والإعسار ومحاربة الأخذ بفكرة الإفلاس المدني قد استشعر القضاء عجز نظام الإعسار في حماية

---

[1] الفضل، منذر، مرجع سابق، ص135.

[2] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص41.

[3] السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1560.

[4] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص42.

الدائنين وتشجيع الائتمان، ولذلك فقد حاول القضاء إصلاح نظام الإعسار بقدر طاقته وحصر جهوده في إقامة شيء من المساواة بين الدائنين، والعمل على التضييق على المدين لمنعه من العبث بحقوق دائنيه، غير أن الجهود التي صرفتها المحاكم كانت تصطدم بنصوص تشريعية جامدة لم تجد محكمة النقض الفرنسية مناصاً من نقضها بإعلان مخالفتها للقانون مع اعترافها بفائدتها ولزوم الأخذ بنتائجها، ثم استمرت المحاكم في محاولتها بأن لجأت إلى الدعوى البوليصية وأرادت أن تتخذ منها وسيلة لتحقيق بعض المساواة بين الدائنين، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في بادئ الأمر هذا الوضع، ولكنها لم تلبث أن استقرت على قصر فائدة الدعوى على الدائنين الذين رفعوها أو تدخلوا فيها وبشرط أن تكون حقوقهم قد نشأت قبل التصرف المطعون فيه[1].

لم يستطع القضاء الفرنسي إذن إصلاح مثالب الإعسار أو الحد منها، غير أن هذا لم يقعد الفقهاء الفرنسيين عن مواصلة المناداة بوجوب الإصلاح، وذهب نفر منهم إلى أن خير وسيلة لبلوغ هذا الهدف رفع القوائم التي تفصل بين الإفلاس والإعسار وبتطبيق نظام الإفلاس على كل مدين يعجز عن أداء ديونه تاجراً كان أم غير تاجر، فنشأت بذلك في فرنسا مسألة الإفلاس المدني، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى ضرورة وضع نظامين لتصفية أموال المدين الذي يعجز عن الدفع، أحدهما لغير التجار وموضعه القانون المدني، والآخر للتجار ومحله القانون التجاري[2].

أما بالنسبة للمشرّع الفرنسي فقد تأثر كثيراً بصدور قانون الإفلاس الألماني عام 1877م وأخذه بنظام الإفلاس المدني، ولذلك قد قدم إلى البرلمان جملة مشروعات بقوانين

---

(1) الفضل، منذر، مرجع سابق، ص140.

(2) شفيق، محسن، مرجع سابق، ص38.

تهدف إلى إصلاح نظام الإعسار تارة وإلى الأخذ بنظام الإفلاس المدني تارة أخرى، لكن نجد أن المشرّع الفرنسي تشبث بتقاليده القانونية ولم يشأ نقل نظام الإفلاس إلى ميدان المعاملات المدنية لاعتقاده بأنه نظام لا يصلح لمثل هذا الميدان[1].

وعلى الرغم من عزوف المشرّع الفرنسي من نظام الإفلاس المدني، فقد اضطر في بعض الظروف إلى التدخل لتطبيق نظام الإفلاس على المدينين غير التجار، مثل قانون أول يوليو 1893م الذي يقضي بتطبيق بعض قواعد الإفلاس على تصفية شركة قناة بنا، وقانون أول أغسطس 1893م الذي أضاف إلى المادة (68) من القانون الصادر في 24 يوليو 1867م والخاص بإضافة شركات الأموال فقرة جديدة تنص على أن: "شركات التوصية وشركات المساهمة التي تنشأ في الأشكال التجارية تعدّ شركات تجارية وتخضع للقواعد والعادات التجارية مهما كان موضوع الشركة"، ثم أضافت المادة (3) من قانون (27) مارس عام 1925م إلى هذا الوضع الشركات ذات المسؤولية المحدودة[2].

وقد استمر الحال على هذا المنوال إلى أن اتسع نطاق الائتمان المدني وتغيرت أهدافه وأصبح ائتماناً إنتاجياً في معظم حالاته، كما اهتم القانون التجاري من جانبه بالائتمان الاستهلاكي، وبالتالي تداخلت الأدوار بين القانون المدني والقانون التجاري، ونتيجة لهذه التطورات والتغيرات اتضح أن للائتمان طبيعة واحدة، وإن الاختلاف يكمن في الدرجة أو في النطاق، لذلك نهضت حركة تشريعية معاصرة لحماية المستهلك في نطاق الائتمان[3].

لقد بلغ التطوّر أشده مما أدى إلى أن يخرج المشرّع الفرنسي عن تحفظه التقليدي ويأخذ صراحةً بنظام الإفلاس المدني، فقد صدر قانون رقم 89-1010 في 31 ديسمبر

---

[1] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص39.

[2] تفصيلاً انظر: شفيق، محسن، مرجع سابق، ص40-41.

[3] الفضل، منذر، مرجع سابق، ص138.

1989م والخاص بتوقي وتنظيم الصعوبات المرتبطة بزيادة حجم الديون الخاصة بالأشخاص والعائلات، هذا القانون يعدّ تنظيماً صريحاً لفكرة الإفلاس المدني[1].

وبهذا التشريع الأخير تكتمل حلقات التطور التي تؤكد وحدة طبيعة الائتمان، وتدعو فقه القانون الخاص إلى إعادة النظر في الفصل التام بين الائتمان المدني والائتمان التجاري، والاهتمام بدراسة القانون الخاص الاقتصادي لمواجهة ما يستجد من تطورات.

كما يمكننا القول بأن قانون رقم (51) لسنة 2010م بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار في دولة الكويت يعدّ تنظيماً لفكرة الإفلاس المدني، وسوف يكون هذا القانون محل دراسة ضمن المبحث الثاني من هذا الفصل[2].

المبحث الثاني

تمييز الإعسار المدني عن بعض المفاهيم القانونية الأخرى[3]

حتى يتضح مفهوم الإعسار المدني، فلا بدّ من تمييزه عن غيره مما قد يتشابه معه من مفاهيم قانونية كالإفلاس التجاري وعدم القدرة على الوفاء والتوقف عن الدفع، والتعثر في السداد، وعليه سأبحث هذا المبحث ضمن أربعة مطالب:

---

(1) الفضل، منذر، مرجع سابق، ص138.

(2) راجع: المطلب الرابع من المبحث الثاني من الفصل الثاني.

(3) تجدر الإشارة إلى أن تنظيم تصفية التركة شبيه بتنظيم حالة الإعسار، ففي الحالتين لا يجوز التصرف في أموال المدين المعسر ولا في أعيان التركة، ولا يحتج على الدائنين بأي اختصاص يقع بعد تسجيل حكم الإعسار أو بعد موت المدين، ويعاقب المدين المعسر بعقوبة التبديد في بعض الحالات كما يعاقب بعقوبة التبديد كل من استولى غشاً على شيء من مال التركة ولو كان وارثاً، ويجوز تقدير نفقة يتقاضها المدين المعسر من إيراداته المحجوزة أو يتقاضاها من كان المورث يعولهم من ورثته، ولكن إجراءات تصفية التركة إجراءات جماعية، بخلاف إجراءات تصفية حالة المعسر، فهي إجراءات فردية. انظر: السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1568.

المطلب الأول: التمييز بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري:

الإفلاس نظام قانوني يطبق على التجار دون غيرهم، حيث يعدّ في حالة الإفلاس كل تاجر يتوقف عن دفع ديونه التجارية، وكل تاجر لا يدعم الثــقة المالية به إلا بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة[1]، أما نظام الإعسار فهو نظام قانوني يطبق على المدنيين دون التجار، حيث يعدّ المدين المدني في حالة إعسار إذا زادت ديونه الحالية على أمواله.

هناك فروقات عديدة بين نظام الإفلاس ونظام الإعسار، يتمثل أهمها فيما يلي:

1. يشهر إفلاس التاجر إذا توقف عن دفع ديونه التجارية المستحقة أو عدم الثــقة المالية به بوسائل غير مشروعة، بينما يتم الحجر على المدين المعسر إذا زادت ديونه المستحقة على أمواله[2].
2. إذا ثبت للمحكمة حالة إفلاس التاجر، وجب عليها أن تشهر إفلاسه بموجب حكم قضائي دون مراعاة الظروف التي أحاطت به، أما في حالة الإعسار فيجب على المحكمة قبل الحجر على المدين، أن تراعي جميع الظروف التي أحاطت به، ومدى مسؤوليته عن الأسباب التي أدت إلى طلب الحجر عليه[3].

---

(1) الأرناؤوط، إبراهيم صبري (2012). مدى جواز إفلاس الشركات وفقاً لقانون التجارة الأردني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة السادسة والثلاثون، ص466؛ والخشروم، عبد الله، مرجع سابق، ص46.

(2) انظر المادة (375) من القانون المدني الأردني، والمواد (316، 317/أ) من قانون التجارة الأردني، والمواد (555-557) من قانون التجارة الكويتي.

(3) رزق، طارق عبد الرؤوف (2012). قانون الشركات التجارية الكويتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، ص387.

3. لا يؤثر الحجر على حقوق المدين المعسر السياسية، بينما شهر الإفلاس يؤدي إلى حرمان التاجر المفلس من حقوقه السياسية[1].
4. يطبق على التاجر المفلس نظام الصلح البسيط[2]، أما المدين المعسر فلا يستفيد من ذلك النظام لعدم وجوده في القانون المدني.
5. للمحكمة في كل وقت أن تأمر بإجبار التاجر المفلس على الحضور وتوقيفه، بينما لا يجوز لها أن تأمر بتوقيف المدين المعسر[3].
6. يختلف الإفلاس عن الإعسار، في أنه لا يوجد في نظام الإعسار تصفية جماعية يقوم بها وكيل التفليسة، إنما يبقى أمر التنفيذ موكول إلى إجراءات فردية يقوم بها كل دائن وباسمه الخاص[4].

بالرغم من هذه الفروقات، فإن كل من النظامين – الإفلاس والإعسار – يتفقان في ما يأتي:

1. منع المدين من التصرف في ماله.
2. منع أحد الدائنين من أن يستأثر بالمال دون بقية الدائنين[5].

المطلب الثاني: التمييز بين الإعسار المدني وعدم القدرة على الوفاء:

يتضح من بعض نصوص القانون المدني الكويتي أن الحكم المترتب على عدم تنفيذ المدين لالتزامه الذي يكون محله مبلغاً من النقود يتوقف على قدرته على الوفاء، فالقدرة على

---

(1) طه، مصطفى كمال (1971). الوجيز في القانون التجاري، ج2، المكتب المصري الحديث، الإسكندرية، ص552.

(2) انظر: المواد (383–408) تجارة أردني، والمواد (743–787) تجارة كويتي.

(3) الملحم، أحمد عبد الرحمن (2009). القانون التجاري الكويتي، دار الكتب، الكويت، ط2، ص253.

(4) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1562.

(5) تفصيلاً انظر: السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1553–1556.

الوفاء شرط ينبغي توافره لترتيب ما تقضي به بعض تلك النصوص، فالمادة (306) من القانون المدني الكويتي تنص على أنه: "إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود، ولم يقم المدين بالوفاء به بعد إعذاره، مع قدرته على الوفاء، وأثبت الدائن أنه قد لحقه بسبب ذلك ضرر غير مألوف، جاز للمحكمة أن تحكم على المدين بتعويض تراعي فيه مقتضيات العدالة"، والمادة (410) من القانون المذكور تنص على أنه: "يجب أن يتم الوفاء بمجرد ترتب الالتزام في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بخلافه، ومع ذلك يجوز للقاضي، إذا لم يمنعه نص في القانون، أن ينظر المدين إلى أجل مناسب أو يقسط الدين عليه، إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن ضرر جسيم"[1].

كما تنص المادة (292) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم (80) لسنة 1981م على: "يصدر مدير إدارة التنفيذ أو من تندبه الجمعية العامة للمحكمة الكلية من الوكلاء بالمحكمة أمراً – بناءً على عريضة تقدم من المحكوم له – بحبس المدين مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي أو أمر أداء نهائي رغم ثبوت قدرته على الوفاء، ولا يعدّ المدين قادراً على الوفاء إذا قامت ملاءته كلياً على أموال لا يجوز الحجز عليها، ويحدد الأمر مدة الحبس، كما يبين ما إذا كانت تنفذ دفعة واحدة أو على دفعات"، كما جاء نص المادة (297) من نفس القانون صريحاً في اشتراطه لإصدار الأمر بمنع المدين من السفر أن يكون المدين قادراً ويقع عبء إثبات ذلك على عاتق الدائن.

إن مفهوم عدم القدرة على الوفاء يعني عدم قدرة المدين على تنفيذ التزامه بسداد مبلغ الدين، فالوفاء – كسبب من أسباب انقضاء الالتزام – هو تنفيذ المدين لالتزامه بذات ما التزم به، أي التنفيذ العيني للالتزام، فالمدين بمبلغ نقدي إما أن ينفذ عيناً في الوقت المتفق عليه أو لا

---

[1] انظر: المادة (334) مدني أردني.

ينفذ، فلا يوجد تنفيذ بديل، أي لا يوجد تنفيذ بمقابل، فالمطلوب دائماً هو التنفيذ العيني، إما رضاءً وإما قضاءً، فالأمر في نهاية المطاف يؤول إلى دفع مبلغ الدين[1].

"فعلى خلاف حالة الإعسار التي تستند إلى مجرد زيادة جميع ديون المدين على حقوقه (الإعسار الفعلي)، فإن عدم القدرة على الوفاء تعني عدم قدرة المدين على تنفيذ التزامه، ويرجع ذلك إلى عدم كفاية أمواله للوفاء بما عليه من ديون مستحقة الأداء، فالحكم بالتعويض وفقاً لنص المادة (306) مدني كويتي عن تأخر المدين بالوفاء بمبلغ من النقود لا يكون إلا عندما يكون المدين قادراً على الوفاء بدين الدائن طالب التعويض، فيجب أن يثبت الدائن قدرة المدين على الوفاء، وتراعي المحكمة في ذلك طبيعة الأموال التي يملكها المدين والوقت اللازم لتدبر المبلغ المطلوب منه، والمدين لا يستطيع الحصول على أجل للوفاء بما عليه من ديون أو ما يسمى بنظرة الميسرة، طبقاً لنص المادة (410) مدني كويتي إلا إذا تبين للقاضي قدرة المدين على الوفاء بالديون التي يطالب بها الدائن، تأسيساً على ظروف المدين المالية والتزاماته وأعبائه، فيجب أن تكون حالة المدين تستأهل إيثاره بهذه المنحة، ومن ثم لا يجوز أن تعطي لمن تعمد عدم الوفاء أو قصر فيه قصوراً بيناً أو لمن كان معسراً لا يرجى منه الاقتدار على الوفاء"[2].

المطلب الثالث: التمييز بين الإعسار المدني والتوقف عن الدفع:

"تناول قانون التجارة الكويتي مفهوم التوقف عن الدفع في النظام القانوني للإفلاس التجاري، فكل تاجر اضطربت أعماله المالية فتوقف عن دفع ديونه التجارية يجوز شهر

---

[1] انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي، تعليقاً على نص المادة (410)، ص332.

[2] الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص150.

إفلاسه[1]، ولا تنشأ حالة الإفلاس إلا بحكم يصدر بشهر الإفلاس، ولا يترتب على الوقف عن دفع الديون قبل صدور هذا الحكم أي أثر ما لم ينص القانون على غير ذلك[2]، ولكل دائن بدين تجاري حال أن يطلب شهر إفلاس مدينه التاجر إذا اضطربت أعمال هذا التاجر فوقف عن دفع الدين"[3]، ويعدّ الوقوف عن دفع الدين دليلاً على اضطراب الأعمال ما لم يثبت غير ذلك[4].

فالتوقف عن الدفع هو عجز التاجر عن الوفاء بديونه الحالية، فهو شرط يؤدي توافره إلى إمكانية الحكم بشهر إفلاسه الذي يترتب عليه العديد من الآثار القانونية في مواجهة كل من جماعة الدائنين والمدين[5].

فإذا كانت حالة الإعسار حالة خاصة تنطبق على كل مدين مدني، فإن حالة التوقف عن الدفع حالة خاصة لا تتعلق إلا بالتاجر الذي يخضع لنظام الإفلاس، إلا أن التساؤل المطروح هنا يتعلق بمدى الاختلاف والتشابه بين حالة الإعسار والتوقف عن الدفع.

يتضح من نص المادة (313) من القانون المدني الكويتي أن تقرير حالة الإعسار لا يكون إلا بما يطرأ على ذمة المدين من يسر وعسر وفقاً لالتزاماته وحقوقه المالية، فكلما زاد الجانب الإيجابي للذمة المالية كان الشخص موسراً، وكلما زاد الجانب السلبي فإن ذلك يعني أن الشخص أصبح معسراً، وهذا على خلاف حالة التوقف عن الدفع، فقانون التجارة لا يقدر حالة الإفلاس إلا باضطراب أعمال التاجر المالية من خلال التوقف عن دفع ديونه التجارية

---

[1] انظر: المادة (555) تجارة كويتي، والمادة (316) تجارة أردني.

[2] انظر: المادة (556) تجارة كويتي، والمادة (317) تجارة أردني.

[3] الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص157-158.

[4] انظر: المادة (558) تجارة كويتي.

[5] انظر في هذا المفهوم: أحمد، عبد الفضيل، مرجع سابق، ص36.

المستحقة، وينظر إلى مجرد عجزه عن أداء ديونه في مواعيد استحقاقها[1]، فالتاجر قد يقف عن دفع ديونه مستحقة الأداء مما يوجب إشهار إفلاسه مع أن ذمته معسرة أم موسرة.

والحكمة من عدم اشتراط الإعسار والاكتفاء بالوقوف عن الدفع هو درء الصعوبات التي يثيرها إثبات الإعسار وما يستلزمه من إجراءات طويلة لتحديد ذمة المفلس ومقارنة خصومها مع أصولها، كما أن المعاملات التجارية تقوم على الائتمان، وأنه لا سبيل إلى تدعيمه إلا إذا التزم المدينون بأداء ديونهم في مواعيدها، لأن عدم الوفاء قد يؤدي إلى عجز الدائنين عن الوفاء بديونهم[2].

فالتجار تتشابك مصالحهم بحيث يكون كل منهم دائناً ومديناً في الوقت نفسه، ولذلك علق المشرّع إشهار الإفلاس على وقوف التاجر عن دفع ديونه دون النظر لحالة المدين من حيث اليسر أو العسر[3].

"بالرغم من أن الاختلاف من الناحية النظرية واضحاً بين حالة الإعسار والتوقف عن الدفع، إلا أن التشابه من الناحية العملية واضح بينهما، فحالة الإعسار ينبغي أن يترتب عليها توقف المدين عن دفع ما هو مستحق من ديون، فمن غير المتصور أن يطعن الدائن في تصرفات مدينه، ما دام الأخير يوفي للأول دينه، فليس للدائن مصلحة في طلب عدم نفاذ التصرف ما لم يتوقف المدين عن دفع دينه، فالفقه والقضاء مستقران على أن فكرة التوقف عن الدفع لا تقتصر على مجرد التوقف المادي، وإنما يجب أن يكون هذا التوقف دالاً على عجز حقيقي مستمر ينبئ عن سوء حالة التاجر المالية وزعزعة ائتمانه مما يترتب عليه

---

[1] انظر: أحمد، عبد الفضيل، مرجع سابق، ص38.

[2] طه، مصطفى كمال، مرجع سابق، ص554.

[3] انظر: أحمد، عبد الفضيل، مرجع سابق، ص36.

تعريض حقوق الدائنين للخطر"[1]، فلا يعدّ التوقف عن الدفع سبباً لشهر إفلاس التاجر إذا كان ناشئاً عن ضائقة وقتية لا تلبث أن تزول، فالإفلاس لا يشهر لمجرد امتناع المدين عن الدفع، وإنما بسبب عجزه عنه، فإذا ثبت أن المدين قادر على أداء ديونه ولكنه لا يريد أدائها، فلا يجوز شهر إفلاسه، ولا سبيل للدائنين إلا توقيع الحجوز الفردية على أمواله، كما يكون لهم مطالبته بالتعويضات عن الأضرار الناجمة عن مماطلته في الوفاء، ومع ذلك فإن امتناع المدين عن دفع ديونه الحالية غير المتنازع فيها نزاعاً جدياً دون أن تكون لديه أسباب مشروعة قد يعدّ قرينة في غير مصلحته على اضطراب حالته المالية، ولكنها قرينة قابلة لإثبات العكس بإثبات التاجر وفاءه بديون كثيرة حالة قبل استحقاق هذا الدين وبعده ومعه[2].

وتطبيقاً لذلك، فقد قضت محكمة التمييز الكويتية بأن: "للدائن بدين تجاري حال الأداء أن يطلب إشهار إفلاس مدينه التاجر إذا اضطربت أعمال هذا التاجر فتوقف عن دفع دينه على نحو ينبئ عن مركز مالي مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر مما يعرض حقوق دائنيه للخطر، ومجرد امتناع التاجر عن دفع ديونه لا يعدّ توقفاً بالمعنى المذكور، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذراً طرأ عليه مع اقتداره، وقد يكون لمنازعته في الدين من ناحية صحته أو مقداره أو حلول أجله، وقد يكون التوقف عن الدفع راجعاً إلى أزمة طارئة يمكن التغلب عليها، ومن ثم لا يصح اعتباره متوقفاً عن الدفع"[3].

---

(1) الملحم، أحمد، مرجع سابق، ص137؛ والظفيري، خالد، مرجع سابق، ص160.

(2) انظر: خليل، أحمد، مرجع سابق، ص62.

(3) الطعن رقم (24) لسنة 1990م تجاري، جلسة 1991/9/30م، القسم الثاني، المجلد الأول، ص525، الطعن رقم (187) لسنة 90 تجاري، جلسة 1991/12/1م، مجلة القضاء والقانون، يوليو 1996م، السنة التاسعة عشرة، ص184.

المطلب الرابع: التمييز بين الإعسار المدني والتعثر في السداد:

تناول المشرّع الكويتي مفهوم التعثر في السداد في القانون رقم (51) لسنة 2010م الخاص بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار، وحالة التعثر في السداد لا تكون إلا لكل مواطن (شخص طبيعي) تعثر في سداد رصيد المديونية المستحقة عليه، أي الرصيد القائم للقروض الاستهلاكية والقروض المقسطة الممنوحة له من الجهات الدائنة، وهي البنوك، وشركات الاستثمار الخاضعة لرقابة البنك المركزي[1]، والثابتة بدفاتر وسجلات الجهات المذكورة في تاريخ 2008/3/3م[2].

لا تنشأ حالة التعثر في سداد رصيد المديونية المستحقة على العميل المقترض إلا إذا أثـقل بأعباء والتزامات شهرية ترتبت عليه لأي جهة، وبما يؤدي إلى زيادة التزاماته الشهرية على نسبة 50% من دخله الشهري، ويقاس ذلك بمقدار الفرق بين الدخل الشهري للعميل – راتبه الشهري وأي إيرادات أخرى – وإجمالي الالتزامات الشهرية المستحقة على العميل المتعثر لجميع الجهات الدائنة، بالإضافة إلى ما قد يكون عليه من التزامات مالية شهرية تتعلق بنفقة وأحكام قضائية واجبة النفاذ، وأقساط تجاه بنك التسليف والادخار أو المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية، وأية أقساط شهرية مستحقة لأي من الجهات الحكومية[3].

يلاحظ أن التعثر يُقاس بمقياس موضوعي لا شخصي، ومن ثم لا ينظر إلى درجة قدرة المدين الشخصية على سداد أو عدم سداد المديونية المستحقة لأي جهة من الجهات

---

[1] انظر: المادة (1) من هذا القانون.

[2] انظر: المادة (2) من هذا القانون.

[3] انظر: المادة (10) من هذا القانون.

الدائنة، بل ينظر في شأنه إلى الوضع المالي للعميل في ذاته، وهل أثــقل بأعباء والتزامات شهرية تزيد على نسبة 50% من دخله الشهري[1].

"فمفهوم التعثر في سداد المديونية المستحقة الذي يشترط لتوافره زيادة التزامات العميل الشهرية بنسبة 50% على إيراداته الشهرية يعدّ مفهوماً ضيقاً، كما هو الحال بالنسبة لمفهوم عدم القدرة على الوفاء، مقارنة بمفهوم حالة الإعسار، فلا يدخل في الاعتبار لتحديد الوضع المالي للعميل المتعثر إلا الديون المستحقة عليه (القروض) للبنوك وشركات الاستثمار دون الديون المؤجلة أو المستحقة لغير تلك الجهات، وعلى ذلك فإن زيادة التزامات العميل الشهرية بنسبة 50% على إيراداته الشهرية لا تعني إعساره فعلياً، أو عدم قدرته على الوفاء بالمديونية المستحقة، فالمشرّع في القانون رقم (51) لسنة 2010م الخاص بأوضاع المتعثرين في سداد القروض، لم يشترط لجدولة المديونية على أقساط شهرية ولفترة زمنية مناسبة، أن تستغرق التزامات العميل الشهرية لحقوقه المالية أو عدم قدرته على الوفاء بالقرض المستحق لأي من الجهات الدائنة، بل إن مجرد أن تكون التزامات العميل المقترض تزيد بنسبة 50% على إيراداته يعني التعثر في سداد القروض، ومن ثم إمكانية إعادة جدولة المديونية المستحقة بأقساط شهرية بما لا يزيد على 50% من إيرادات العميل الشهرية وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم (51) لسنة 2010م"[2].

فالتعثر في سداد القروض المستحقة مفهوم خاص يقتصر على جزء معين من التزامات المدين (العميل المتعثر) تتمثل في المديونية المستحقة للبنوك وشركات الاستثمار، ويتحدد بمقدار الفرق بين الدخل الشهري للعميل وإجمالي الالتزامات الشهرية المستحقة على

---

[1] انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (51) لسنة 2010م في شأن إنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار، ص1.

[2] تفصيلاً انظر: الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص160-162.

العميل المتعثر لجميع الجهات الدائنة، ومن ثم يختلف عن مفهوم حالة الإعسار التي تنشأ فعلياً بمجرد زيادة جميع التزامات المدين على حقوقه المالية، وقانونياً بعدم قدرة أو استحالة المدين على تنفيذ التزامه لعدم كفاية ما لديه من أموال حالّة للوفاء بالدين المستحق.

الفصل الثالث

أحكام المدين المفلس في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

لقد نظم القانون المدني الأردني، وحسب أحكام الفقه الإسلامي (المالكي على وجه الخصوص) حالة المدين المفلس، أي إحاطة الدين بمال المدين، تنظيماً جماعياً يحمي به حقوق الدائنين ويحقق بواسطته المساواة الفعلية فيما بينهم[1]، ويستجب فيه لدواعي الشفقة بالمدين فيكفل له نفقته وهو ومن يعول، وقد بارى الفقه الإسلامي في ذلك أحدث النظم الغربية التي أخذ بها القانونان المدنيان المصري والسوري[2].

وعليه سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: أحكام المدين المفلس في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: أحكام المدين المفلس في القانون الأردني.

المبحث الأول

أحكام المدين المفلس في الفقه الإسلامي

سأبين من خلال هذا المبحث مذاهب فقهاء الشريعة الإسلامية من موضوع إعسار المدين، وذلك ضمن أربعة مطالب.

---

(1) المساواة الفعلية تعني أن هناك إجراءات جماعية يتخذها الدائنون عند تنفيذهم على أموال المدين، بل إن كل واحد منهم ليس بإمكانه أن يتخذ إجراءات فردية كي ينفذ بحقه على ما للمدين من أموال، أما المساواة القانونية فهي تعني أن كل دائن له الحق في أن يتخذ من الإجراءات الخاصة به للتنفيذ بحقه، وحينما يحصل على حقه لا يشاركه فيه أحد من الدائنين. انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج1، ص422.

(2) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج1، ص419.

المطلب الأول: مذهب الحنفية:

جاء في تكملة البحر الرائق[1]: يحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس بالاتفاق، والسفيه والمغفل والمديون على قولهما، وعليه الفتوى كما في البزازيه.

وفي تكملة البحر الرائق أيضاً[2]: لا يحجر عليه بسبب الدين، ولو طلب غرماؤه الحجر عليه، وهذا عند الإمام، لأن في الحجر إهدار أهليته، وإلحاقه بالبهائم، وذلك ضرر عظيم فلا يجوز، وعندهما: يجوز عليه بسبب الدين، وعلى قولهما الفتوى.

وفي المبسوط[3]: إن من ركبته الديون، إذا خيف أن يلجئ ماله بطريق الإقرار، فطلب الغرماء من القاضي أن يحجر عليه، عند أبي حنيفة رحمه الله: لا يحجر عليه القاضي، وعندهما: يحجر عليه، وبعد الحجر لا ينفذ تصرفه في المال الذي كان في يده عند الحجر، وتنفذ تصرفاته فيما يكتسب من المال بعده، وفي هذا الحجر نظر للمسلمين.

وقد جاء في المادة (1001) من مجلة الأحكام العدلية: الحجر للدين يؤثر في مال المديون الذي كان موجوداً في وقت الحجر فقط، ولا يؤثر في المال الذي تملكه بعد الحجر.

فالمديون المفلس الذي دينه مساو لماله أو أزيد، إذا خاف غرماؤه ضياع ماله بالتجارة، أو أن يخفيه، أو يجعله باسم غيره، وراجعوا القاضي ليحجره من التصرف في ماله، أو إقراره بدين لآخر، حجره القاضي بناءً على مذهب الصاحبين المفتى به، وباع أمواله، وقسمها بين الغرماء.

ويبدأ بما بيعه أهون في حق المديون، بتقديم النقود أولاً، فإن لم تف فالعروض، وإن لم تف العروض أيضاً فالعقار، ويترك للمدين من الألبسة ما يحتاج إليه، وإن كان للمديون

---

[1] نقلاً عن: السرخسي، مرجع سابق، ص277.

[2] انظر: السرخسي، مرجع سابق، ص278.

[3] السرخسي، مرجع سابق، ص278.

ثياب ثمينه، وكان يمكن الاكتفاء بما دونها، باعها واشترى له من ثمنها ثياباً رخيصة، تليق بحاله، وأعطى باقيها للغرماء أيضاً، وكذلك إن كان له دار، وكان يمكن الاكتفاء بما دونها، باعها واشترى من ثمنها داراً مناسبة لحال المديون، وأعطى باقيها للغرماء، وينفق على المحجور المفلس، وعلى من لزمته نفقته في مدة الحجر من ماله[1].

والحجر يؤثر في كل ما يؤدي إلى إبطال حق الغرماء؛ كالهبة والصدقة، وبيع مال بأنقص من ثمن مثله.

بناءً عليه لا تعدّ تصرفات المدين المعسر وتبرعاته وسائر عقوده المضرة بحقوق الغرماء في حق أمواله الموجودة وقت الحجر، ولكن تعدّ في حق أمواله التي اكتسبها بعد الحجر، ولو أقرّ لآخر بدين لا يعدّ إقراره في حق أمواله التي كانت موجودة وقت الحجر، ويعدّ بعد زوال الحجر، ويبقى مديوناً بأدائها ذلك الوقت، وأيضاً ينفذ إقراره على أن يؤدي مما يكتسب بعد الحجر[2].

وفي البدائع والصنائع للكاساني[3]: "فالحجر بسب الدين أن يركب الرجل ديون تستغرق أمواله، أو تزيد على أمواله، فطلب الغرماء من القاضي أن يحجر عليه حتى لا يهب ماله، ولا يتصدق به، ولا يقر به لغريم آخر، فالقاضي يحجر عليه عندهما، ويعمل حجره حتى لا تصح هبته، ولا صدقته بعد ذلك، وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا يحجر عليه، ولا يعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات، كذا في المحيط".

---

[1] انظر: المواد (998-1000) من مجلة الأحكام العدلية.

[2] السرخسي، مرجع سابق، ص180؛ والمادة (1002) من مجلة الأحكام العدلية.

[3] الكاساني، مرجع سابق، ص181.

وفي المغني أيضاً[1]: لو تزوج المحجور امرأة صح نكاحه، فإن زاد على مهر مثلها، فمقدار مهر المثل يظهر في حق الغريم، الذي حجر لأجله، يحاص الغريم في ذلك، وما زاد على مهر المثل لا يظهر في حق الغريم، الذي حجر لأجله، ويظهر في المال الذي حدث له بعده، كذا في فتاوى قاضي خان، وكل تصرف يؤدي إلى إبطال حق غرمائه، فالحجر يؤثر فيه، وذلك كالهبة، والصدقة، وما أشبهه، وأما البيع فإن كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور، وإن باع بالغبن، لا يصح منه، سواء كان الغبن يسيراً أو فاحشاً.

المطلب الثاني: مذهب المالكية[2]:

يحجر على المدين المفلس الذي أحاط الدين بماله، ولم يكن في ماله وفاء بديونه عن تصرفاته المالية، وذلك بطلب الغرماء، فلا ينفذ تصرفه فيها، وتحل عليه ديونه المؤجلة والمعجلة، ولا يقبل إقراره بدين وشبهه، ولكن يجب في ذمته متى استفاد مالاً، ولا تنفذ تصرفاته المالية بعوض أو بغير عوض، فلا تصح تبرعاته كالهبة وغيرها، ولا يصح بيعه، وشراؤه، وكراؤه، واكتراؤه، ولو بغير محاباة، ويمنع من تزوجه أكثر من زوجة واحدة، وأما الواحدة فلا يمنع من زواجه منها بمهر المثل، ولا ينفذ ما زاد عن مهر المثل.

ولا يمنع من تصرف غير مالي، كخلعه، وطلاقه، وقصاصه من جان عليه، أو على وليه، إذ ليس منه مال بالأصالة، وعفوه عن قصاص، أو حد، مما لا مال فيه، بخلاف الخطأ والعمد الذي فيه مال، ويقسم ماله على الغرماء، بعد أن يترك له من كسوته، وما يأكله أياماً، هو وأهله، وفي الواضحة: الشهر ونحوه، واختلف هل تترك كسوة زوجته، وهل تباع عليه

---

[1] الشربيني، محمد الخطيب، مرجع سابق، ص162.

[2] انظر: القيرواني، عبد الله، مرجع سابق، ص188-190.

كتب العلم، ثم يجتمع كل ما وجد له من أصول وعروض وغير ذلك، وتباع الأصول والعروض، ويقسم المجموع على الغرماء.

وإن كان ماله لا يقوم بالديون، قسم قسمة المحاصة، والعمل في المحاصة أن ينظر نسبة ماله من جميع الديون، ويعطى كل واحد من الغرماء بتلك النسبة دينه.

المطلب الثالث: مذهب الشافعية[1]:

من عليه ديون حالة زائدة على ماله يحجر عليه بسؤال الغرماء، ولا حجر بالمؤجل، ويذهب الشافعي في أظهر قوليه: إلى أنه لا تنفذ تصرفات المفلس في ماله بعد الحجر عليه ببيع ولا هبة، وذلك كمذهب مالك، والثاني تصح تصرفاته، وتكون موقوفه، فإن قضيت الديون من غير نقض التصرف نفذ تصرفه، وإن لم تقض إلا بنقضه فسخ منها الأضعف فالأضعف، فيبدأ بالهبة ثم البيع.

هذا وإذا حجر بحال لم يحل المؤجل في الأظهر، والثاني يحل ولو باع مسلماً أو اشترى شيئاً بثمن في الذمة، فالصحيح صحته، وثبت في ذمته، إذ لا ضرر على الغرماء فيه، والثاني لا يصح كالسفيه.

ويصح نكاحه وطلاقه وخلعه واستيفاء القصاص وعفوه واستلحاقه النسب ونفيه باللعان وقبوله الوصية.

وإذا أقر بدين لزمه قبل الحجر، لزم الإقرار في حقه، وهل يلزم في حق الغرماء؟ فيه قولان: أحدهما لا يلزم لأنه متهم لأنه ربما واطأ المقر له ليأخذ ما أقر به ويرد عليه، والثاني: أنه يلزمه وهو الصحيح لأنه حق مستند ثبوته إلى ما قبل الحجر، فلزم في حق الغرماء، كما لو ثبت بالبينة، وإن أسند وجوبه إلى ما بعد الحجر بمعاملة أو مطلقاً، لم يقبل في حقهم، وإن

---

[1] انظر: النووي، زكريا يحيى بن شرف الدين، المنهاج، مطبعة مصطفى البابي، بيروت، ص164-166.

قال عن جناية بعد الحجر، قبل في الأصح، فيزاحمهم المجني عليه، والثاني كما لو قال عن معاملة.

وله أن يرد بالعيب أو الإقالة ما كان اشتراه قبل الحجر، إن كانت الغبطة في الرد، والأصح تعدي الحجر إلى ما حدث بعده بالاصطياد والهبة والوصية والشراء في الذمة إن صحح الشراء، وهو الراجح، وليس لبائع المفلس في الذمة أن يفسخ، ويتعلق بعين متاعه إن علم المال، وإن جهل فله ذلك، والأصح أنه إذا لم يمكن التعلق بعين متاعه لا يزاحم الغرماء بالثمن، لأنه دين حادث بعد الحجر برضا مستحقه، فلا يزاحم الغرماء الأولين بالثمن.

وإن جنى على رجل جناية توجب المال وجب قضاء الأرش من المال، لأنه حق لزمه بغير رضى من له الحق، فوجب قضاؤه من المال، وإن جنى عليه جناية توجب المال تعلق حق الغرماء بالأرش، كما يتعلق بسائر أمواله.

هذا ويبادر القاضي بعد الحجر ببيع ماله، وقسمته بين الغرماء، ويقدم ما يخاف فساده، ثم الحيوان، ثم المنقول، ثم العقار، ويباع بحضرة المفلس وغرمائه كل شيء في سوقه، بثمن مثله حالاً من نقد البلد.

وإن لم يكن للمفلس كسب، ترك له ومن تجب نفقته عليه ما يحتاجون من النفقة، حتى يقسم ماله، ويفك الحجر، هذا ويباع مسكنه ومركوبه في الأصح، والثاني يبقيان للمحتاج إذا كانا لائقين دون النفيسين.

وإذا قسم مال المفلس أو مال الميت بين الغرماء، ثم ظهر غريم آخر، رجع على الغرماء وشاركهم فيما أخذوه على قدر دينه.

المطلب الرابع: مذهب الحنابلة[1]:

متى لزم الإنسان ديون حاله لا يفي ماله بها، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه لزمته إجابتهم، ويستحب أن يظهر الحجر عليه لتجنب معاملته، فإذا حجر عليه ثبت بذلك أربعة أحكام:

أحدها: تعلق حقوق الغرماء بعين ماله.

والثاني: منع تصرفه في عين ماله.

والثالث: إن من وجد عين ماله عنده فهو أحق بها من سائر الغرماء، إذا وجدت الشروط.

والرابع: إن للحاكم بيع ماله وإيفاء الغرماء.

وإن كان على المفلس دين مؤجل لم يحل بالتفليس، أما من مات وعليه ديون مؤجلة فهل تحل بالموت؟

في المذهب الحنبلي روايتان: إحداهما لا تحل إذا وثق الورثة، وهو قول ابن سيرين وعبيد الله بن الحسن وإسحاق وأبي عبيد، وقال طاووس وأبو بكر بن محمد والزهري وسعيد بن إبراهيم: الدين إلى أجله، وحكي ذلك عن الحسن، والرواية الأخرى أنه يحل بالموت، وبه قال الشعبي والنخمي وسوار ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي[2].

ومتى حجر عليه لم ينفذ تصرفه في شيء من ماله، فإن تصرف في بيع أو هبة أو وقف أو أصدق امرأة مالاً له، أو نحو ذلك لم يصح، وبهذا قال مالك والشافعي في قول، وقال في آخر: يقف تصرفه، فإن كان فيما بقي من ماله وفاء الغرماء نفذ، وإلا بطل، وإن تصرف في ذمته، فاشترى، أو اقترض، أو تكفل، صح تصرفه، لأنه أهل للتصرف، وإنما وجد في

---

[1] انظر: الحجاوي، شرف الدين، مرجع سابق، ص462-464.

[2] بن حزم الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد، المحلى، المكتب التجاري للنشر، بيروت، ص486.

حقه الحجر، والحجر إنما يتعلق بماله لا بذمته، ولكن لا يشارك أصحاب هذه الديون الغرماء، ويتبع بها بعد فك الحجر عنه، وإن أقر بدين لزمه بعد فك الحجر عليه[1].

وإن ثبت عليه حق ببينة شارك صاحبه الغرماء، لأنه ثابت قبل الحجر عليه، فأشبه ما لو قامت البينة به قبل الحجر، ولو جنى المفلس بعد الحجر جناية أوجبت مالاً شارك المجنى عليه الغرماء، لأن حق المجنى عليه ثبت بغير اختياره، ولو كانت الجناية موجبة للقصاص، فعفا صاحبها عنها إلى مال، أو صالحه المفلس على مال، شارك الغرماء، لأن سببه ثبت بغير اختيار صاحبه، فأشبه ما لو أوجبت مالاً[2].

ولو قسم الحاكم ماله بين غرمائه، ثم ظهر غريم آخر، رجع على الغرماء بقسطه، وبهذا قال الشافعي، وحكي ذلك عن مالك، وحكي عنه لا يحاصهم.

وينفق على المفلس، وعلى من تلزمه مؤنته بالمعروف من ماله إلى أن يفرغ من قسمته بين غرمائه.

وجملة ذلك أنه إذا حجر على المفلس، وكان هو ذا كسب يفي بنفقته، ونفقة من تلزمه نفقته، فالنفقة في كسبه، وإن كان كسبه دون النفقة كملت من ماله، وإن لم يكن ذا كسب أنفق من ماله مدة الحجر، وإن طالت، لأن تملكه باق، فتقدم نفقته ونفقة زوجته، ومن تلزمه نفقته من أقاربه مثل الوالدين، والمولودين، وغيرهم على حق الغرماء.

وممن أوجب الإنفاق على المفلس وزوجته وأولاده الصغار من ماله أبو حنيفة ومالك والشافعي، وتجب كسوتهم أيضاً.

---

[1] انظر: الشربيني، محمد، مرجع سابق، ص490.

[2] انظر: الشربيني، محمد، مرجع سابق، ص491.

وإن مات المفلس كفن من ماله، ويمتد الإنفاق على المفلس إلى حين الفراغ من القسمة بين الغرماء[1].

المبحث الثاني

أحكام المدين المفلس في القانون الأردني

سأبحث من خلال هذا المبحث الأحكام القانونية الناظمة لحالة الحجر على المدين المفلس في القانون المدني الأردني، والتي تناولتها المواد (من 375 إلى 386) من القانون المذكور.

سأقوم ببيان الأحكام الناظمة لتلك الحالة ضمن ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: شروط تحقق حالة المدين المفلس:

للحجر على المدين المفلس في القانون المدني الأردني يجب توافر ثلاثة شروط، هي:

الشرط الأول: أن تزيد ديون المدين الحالّة على أمواله:

فبموجب المادة (375) عندما تصبح ديون المدين مستحقة الأداء أكثر من جميع أمواله، فإنه يكون معسراً، ويصبح معرضاً للحكم عليه بالحجر، ولا يكفي أن تكون ديونه المستحقة مساوية لأمواله، وكذلك لا يكفي للحكم بالحجر على المدين المعسر أن تكون أمواله غير كافية لتسديد ديونه المستحقة وغير المستحقة، إنما عندما تكون أمواله غير كافية لسداد ديونه المستحقة فقط، فإنه يصبح من حق الدائن أن يتقدم بطلب إلى المحكمة لإيقاع الحجر عند توافر الشروط الأخرى[2].

---

[1] الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد، مرجع سابق، ص490.

[2] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص367.

إن الإعسار شرط لاستعمال الدائن حقوق مدينه من خلال استعمال الدعوى غير المباشرة، كما أنه شرط لطعن الدائن في تصرفات مدينه بالدعوى البوليصية، فإذا زادت قيمة ديونه مستحقة الأداء والمؤجلة على قيمة أمواله في وقت معين، فإنه يعتبر معسراً اعتباراً من هذا الوقت، وهذا هو الإعسار الفعلي[1]، وهذا في القانون المدني المصري، في حين أن المشرّع الأردني اكتفى بإحاطة الديون بأموال المدين كشرط للدعوى بعدم نفاذ التصرفات.

أما الإعسار الذي حددته المادة (375) من القانون المدني الأردني فلا يقصد به عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه الحالّة والمؤجلة، بل يجب عدم كفاية أمواله عن وفاء ديونه مستحقة الأداء وحدها، وهو الإعسار القانوني، وهو درجة من الإعسار أشد من الدرجة لاستعمال الدعوى البوليصية والدعوى غير المباشرة[2].

وتطبيقاً لما سبق، قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "اشترطت المادة (375) من القانون المدني لجواز الحجر على المدين من قبل المحكمة أن يكون الدين مستحق الأداء وأن تكون ديونه مستحقة الأداء تزيد على أمواله، ولا يتوقف ذلك على مطالبة الدائن للمدين، وأن يثبت امتناعه عن الوفاء بل يكفي في ذلك أن يكون الدين مستحق الأداء، وأن تكون أموال المدين غير كافية للوفاء بالدين"[3].

---

[1] الحكيم، عبد المجيد (1965). الموجز في شرح القانون المدني العراقي، ج2، أحكام الالتزام، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ط1، ص100.

[2] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص776.

[3] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1996/1538 (هيئة خماسية)، تاريخ 1996/11/25م، منشورات مركز عدالة.

الشرط الثاني: أن يخشى من لحوق ضرر بدائنيه، وأن يكون الخوف مبنياً على سبب معقول[1]:

هذا الشرط لم يذكره المشرّع الأردني صراحةً وإن كانت أحكام الشريعة الإسلامية والقانون المدني العراقي تتطلبه[2]، ولعل في اعتبار القانون الأردني أن الحجر على المدين أمر جوازي للقاضي فيه ما يغني عن هذا الشرط، حيث إنه من الطبيعي أن المحكمة عند استعمالها لسلطتها التقديرية تأخذ بعين الاعتبار جميع الظروف التي تسببت في إعسار المدين ومصالح دائنيه المشروعة وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالة المدين المالية، وأن تقوم بالموازنة بين المصالح المتعارضة[3].

الشرط الثالث: صدور حكم من المحكمة المختصة بالحجر على المدين المعسر:

يعدّ شهر الإعسار وسيلة قد يلجأ إليها الدائنون للحصول على الحماية التي يحققها لهم هذا الإعسار، سواء بالنسبة لتصرف المدين في أمواله، أو بمنع تسابق الدائنين إلى اكتساب المزايا لحقوقهم، ويجب لشهر الإعسار أن يطلبه من المحكمة المدين أو أحد الدائنين، ولكن لا يجوز للمحكمة أن تشهر الإعسار من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب النيابة العامة كما هو الحال في الإفلاس[4].

ويبرر الفقه إباحة طلب شهر الإعسار للمدين نفسه بأن آثار شهر الإعسار قد تمثل مزايا للمدين فيسعى إلى شهر الإعسار نفسه ليحصل على هذه المزايا، كتمديد آجال الدوين

---

[1] الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص125.

[2] الناهي، صلاح الدين (1985). أحكام الالتزام، دراسة تحليلية، موازنة نشرت في ملحق رقم (19) كانون أول، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص124.

[3] انظر: المادة (377) مدني أردني.

[4] السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1577.

الحالية تمكيناً له من الوفاء بها، أو حصوله على نفقة من إيراداته إذا كان الدائنون قد أوقعوا الحجز عليها[1].

ويتبين من المادة (376) من القانون المدني أن طلب شهر الإعسار يرفع إلى المحكمة لتصدر حكماً بشهر إعسار المدين، والمحكمة المختصة هي التي يتبعها موطن المدين، وسواء أكان طلب شهر الإعسار من أحد الدائنين أو من المدين نفسه، والمشرّع الأردني لم يحدد في المادة سالفة الذكر المحكمة المختصة، لذلك يرجع إلى القواعد العامة في الاختصاص القيمي والمكاني المنصوص عليها في قانون الصلح الأردني[2]، وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني[3] لمعرفة هذه المحكمة.

المطلب الثاني: إجراءات دعوى الإعسار المدني[4]:

أوجب المشرّع الأردني اتباع عدة إجراءات بهدف شهر إعسار المدين المعسر، وتتمثل هذه الإجراءات في الآتي:

أولاً: المحكمة المختصة بشهر الإعسار:

أجازت المادة (376) من القانون المدني الأردني للمدين نفسه أن يطلب شهر إعساره، أو بناءً على طلب أحد الدائنين، والمحكمة هنا هي محكمة موطن المدين، ولا تلزم المحكمة التي يطلب إليها شهر الإعسار أن تجيب هذا الطلب، فقد أعطى القانون للمحكمة سلطة تقديرية

---

(1) الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص133.

(2) انظر: المادة (3) من قانون محاكم الصلح رقم (15) لسنة 1952م وتعديلاته والتي جعلت الاختصاص القيمي للدعاوى التي تنظرها محاكم الصلح في حدود سبعة آلاف دينار أردني وما زاد يكون من اختصاص محاكم البداية.

(3) انظر: المواد (من 36 إلى 46) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988م وتعديلاته التي عالجت الأحكام الناظمة للاختصاص المكاني للمحاكم.

(4) نظمت هذه الإجراءات المواد (من 376 إلى 379) مدني أردني.

واسعة في شهر إعسار المدين، حيث نصت المادة (377) من القانون المدني الأردني بأنه: "على المحكمة في كل حال، قبل أن تحجر المدين، أن تراعي في تقديرها جميع الظروف التي أحاطت به، ومدى مسؤوليته عن الأسباب التي أدت إلى طلب الحجر ومصالح دائنيه المشروعة وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالته المالية".

ويكشف هذا النص السابق عن رغبة المشرّع الأردني في منح المحكمة سلطة تقديرية واسعة لتقدير ملاءمة الحكم بشهر الإعسار، قبل إصداره، ولهذا يجوز للمحكمة أن ترفض شهر الإعسار، ولو تحقق إعسار المدين بالمعنى المطلوب لذلك، إذا اعتبرت هذا الإعسار أزمة طارئة، ترجع إلى أسباب عامة، أو حتى إلى ظروف خاصة للمدين، يستطيع أن يتخطاها في مستقبل قريب، أو إذا وجدت أن عدم شهر الإعسار أفضل في تحقيق مصالح الدائنين طالبي شهر الإعسار، من إجابة طلبهم[1].

ثانياً: النظر في الطلب يعدّ من قبيل الأمور المستعجلة، وينظر القاضي في الدعوى على وجه السرعة:

وبما أن المشرّع الأردني اعتبر دعوى الحجر على المدين المفلس من الدعاوى التي تنظر بصفة مستعجلة، فإنه يطبق بشأنها القواعد ذات الصلة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988م وتعديلاته، وهي المواد (30، 31، 32، 33) من هذا القانون، وكذلك ما ورد في المادتين (1/60، 2/61) من القانون ذاته.

إن المواد القانونية المشار إليها آنفاً نظمت الأصول الإجرائية الواجب اتباعها في حالة الدعوى المستعجلة، سواء من حيث القاضي المختص وكيفية رفع الدعوى وإجراءاتها ومواعيد النظر فيها.

---

[1] تناغو، سمير (2000). أحكام الالتزام، منشورات الحلبي، بيروت، ط1، ص224.

ثالثاً: علانية شهر الإعسار:

نظمت المادتان (378، 379) من القانون المدني الأردني علانية شهر الإعسار، فأوجبت على: "

1. كاتب المحكمة في اليوم الذي تقيد فيه دعوى الحجر أن يسجل استدعاءها في سجل خاص يرتب بحسب أسماء المدينين المطلوب حجرهم، وعليه أن يؤشر في هامش التسجيل المذكور بالحكم الصادر في الدعوى، وبكل حكم يصدر بتأييده أو بإلغائه، وذلك كله يوم صدور الحكم.
2. وعلى الكاتب أيضاً أن يرسل إلى ديوان الوزارة صورة عن هذه التسجيلات والتأشيرات لإثباتها في سجل عام ينظم وفقاً لقرار يصدره وزير العدل".

والقصد من هذه العلانية التي تتم عن طريق تسجيل حكم شهر الإعسار في سجل خاص بالمدينين المعسرين، هو تنبيه الدائنين إلى الوضع المالي للمدين، وإعطاؤهم الفرصة للعلم بالمركز المالي للمدين قبل التعامل معه، وتمكين باقي الدائنين من المشاركة في إجراءات التنفيذ على أموال المعسر التي قد يكون أحدهم قد بدأها، حتى تتحقق المساواة بينهم في اقتضاء حقوقهم[1]، ويتم تسجيل الحكم بشهر الإعسار بإجراء يتخذه كاتب المحكمة، أي دون حاجة إلى طلب من أحد، في نفس يوم صدور الحكم وذلك في سجل المعسرين بالمحكمة التي أصدرت الحكم وهي محكمة موطن المدين.

وإذا غيّر المدين موطنه، فيجب إجراء التسجيل في سجل محكمة الموطن الجديد، ولهذا نصت المادة (379) من القانون المدني الأردني على أنه: "يجب على المدين إذا تغير موطنه أن يخطر بذلك كاتب المحكمة التي يتبعها موطنه السابق، وعلى هذا الكاتب بمجرد

---

[1] الجمال، مصطفى، مرجع سابق، ص289.

علمه بتغيير الموطن، سواء أخطره المدين أم علم ذلك من أي طريق آخر، أن يرسل على نفقة المدين صورة من حكم الحجر ومن البيانات المؤشر بها في هامش التسجيل إلى المحكمة التي يتبعها الموطن الجديد لتقوم بقيدها في سجلاتها".

إن تحقيق علانية شهر الإعسار بتسجيل الحكم الصادر به والتأثير بكل حكم يصدر متعلقاً به واضح الأهمية في إنتاج آثار شهر الإعسار بالنسبة للدائنين أو في مواجهة الغير، إذ تترتب هذه الآثار منذ هذا التسجيل.

رابعاً: إثبات إعسار المدين:

إذا طلب أحد الدائنين شهر إعسار مدينه، فيجب عليه إثبات إعسار المدين، أي إثبات عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه المستحقة وقت طلب شهر الإعسار، ويستطيع الدائن إثبات الإعسار بجميع وسائل الإثبات، لأن عدم كفاية الأموال واقعة مادية، وغالباً تطلب المحكمة من الدائن أن يثبت ديون مدينه، ثم تكلف المدين بأن يثبت أمواله التي تكفي لسداد تلك الديون، فإن لم يستطع أن يثبت ذلك اعتبر عندئذ معسراً[1].

أما إذا طلب المدين شهر إعساره، فيجب عليه، استناداً للقواعد العامة، باعتباره مدعياً إثبات إعساره من خلال إثبات وجود ديون مستحقة عليه وعدم وجود أموال تكفي للوفاء بهذه الديون، ويعدّ إقراره كافياً لإثبات هذا الإعسار[2].

وتطبيقاً لما سبق، قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "اشترطت المادة (375) من القانون المدني لجواز الحجر على المدين من قبل المحكمة أن يكون الدين مستحق الأداء، وأن تكون ديونه مستحقة الأداء تزيد على ماله، ولا يتوقف ذلك على مطالبة الدائن للمدين، وأن

---

[1] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص410.

[2] الحكيم، عبد المجيد، مرجع سابق، ص98.

يثبت امتناعه عن الوفاء بل يكفي في ذلك أن يكون الدين مستحق الأداء، وأن تكون أموال المدين غير كافية للوفاء بالدين، ويجو إثبات إعسار المدين بجميع طرق الإثبات لأن الإعسار واقعة مادية، كما يكفي إذا ادعى الدائن إحاطة الدين بمال المدين فليس على الدائن سوى إثبات مقدار ما في ذمته من ديون، وعلى المدين أن يثبت أن له مالاً يزيد على قيمة الديون، عملاً بالمادة (372) من القانون المدني، وعليه فيكون ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف في رد طلب إشهار إفلاس المميز ضدهما دون بحث الشروط الواجب توفرها لجواز الحجر عليهما في ضوء الظروف التي أحاطت بهما وبمدى مسؤوليتهما عن الأسباب التي أدت إلى طلب الحجر ومصالح الدائنين المشروعة وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالة المدينين المالية عملاً بالمادة (377) مخالفاً للقانون"[1].

تجدر الإشارة إلى أن الحكم بالحجر على المدين المفلس لا يحتاج إلى ادعاء مستقل وحكم مستقل به، لأن المشرّع الأردني لم ينظم المسألة ضمن النصوص المتعلقة بشهر الإعسار، بل تركها للقواعد العامة، وبذلك يجوز إثارته كدفع في الدعوى[2]، ومن يجوز الحكم بالحجر بناءً على طلب عارض من المدين أي دعوى متقابلة.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على الحكم بشهر إعسار المدين:

يترتب على شهر إعسار المدين نوعان من الآثار: آثار بالنسبة للمدين المعسر، وآثار بالنسبة إلى الدائنين، وقد عالج المشرّع الأردني هذه الآثار في المواد (من 380 إلى 383) من القانون المدني، وسوف أبحثها في فرعين.

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1996/1538 (هيئة خماسية)، تاريخ 1996/11/25م، منشورات مركز عدالة.

[2] انظر: قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1991/6 (هيئة عامة)، تاريخ 1991/10/20م، منشورات مركز عدالة.

الفرع الأول: آثار شهر الإعسار بالنسبة للمدين المعسر:

تتمثل هذه الآثار بالآتي:

أولاً: منع المدين المعسر من الإضرار بدائنيه:

يهدف الدائنون من شهر إعسار مدينهم إلى حمايتهم من تصرفات المدين الضارة بهم، وذلك من خلال غل يد المدين عن التصرف بأمواله، إذ يتقرر عدم نفاذ تصرفات هذا المدين على دائنيه منذ شهر الإعسار، وهذا ما يؤكده نص المادة (381) من القانون المدني الأردني.

ولكن عدم نفاذ تصرفات المدين بعد تسجيل دعوى الإعسار في حق دائنيه لا يعني حرمانه من التصرف في أمواله بشكل مطلق، بل يظل له حق التصرف في هذه الأموال بشرط عدم الإضرار بهم، أي بشرط أن يكون تصرفاً بثمن المثل ويفيد الدائنون من هذا المقابل، وقد رتب المشرّع الأردني عدم نفاذ تصرفات المدين اعتباراً من تسجيل استدعاء الدعوى[1]، وليس من تاريخ صدور الحكم بإشهار الإعسار زيادة منه في حماية الدائنين إذا كان من شأن هذا التصرف سواء كان معاوضة أو تبرعاً الانتقاص من حقوقهم كالهبة أو البيع، أو زيادة التزاماته كالقرض، وهذا الحكم يشمل أي وفاء يقع من المدين بعد هذا التاريخ ولو كان الوفاء بدين مستحق الأداء[2].

وفي دعوى عدم نفاذ التصرف، يمنع المدين من التبرع والمعاوضة ولو بغير محاباة، وشرطه الوحيد هو إحاطة الدين بمال المدين حسبما جاء بنص المادة (371) مدني أردني.

---

[1] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص371.

[2] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص106.

ثانياً: الجزاء الجنائي:

عزز المشرّع الأردني الجزاء المدني للإعسار – والمتمثل في منع المدين من التصرفات الضارة بدائنيه – بجزاء جنائي، فنص على عقاب المدين المعسر بعقوبة الاحتيال في ثلاث حالات حددتها المادة (2/383) من القانون المدني التي تنص على أن: "يعاقب المدين بعقوبة الاحتيال في الحالات التالية:

أ. إذا رفعت عليه دعوى بين فتعمد التفليس بقصد الإضرار بدائنيه، وانتهت الدعوى بصدور حكم عليه بالدين بالحجر.

ب. إذا كان بعد الحكم بالحجر أخفى بعض أمواله ليحول دون التنفيذ عليها، أو اصطنع ديوناً صورية أو مبالغاً فيها، وذلك كله بقصد الإضرار بدائنيه.

ج. إذا غير بطريق الغش موطنه، وترت بعلى هذا التغيير ضرر لدائنيه"[1].

والحالة الأولى أقرب إلى أن تكون صورة للإعسار بالتدليس، والعقوبة هي عقوبة على هذا التدليس، أي تصوير حاله على أنه معسر بإخفاء أمواله أو اصطناع ديون حالة صورية مع الغير وهو في الحقيقة غير معسر، تهرباً من الوفاء بما هو عليه من الديون مما يؤدي إلى شهر إعساره[2].

أما الحالة الثانية فالعقوبة على إخفاء الأموال أو محاولة الإضرار بالدائنين بعد الإعسار باصطناع ديون صورية قديمة أي ترجع إلى ما قبل شهر الإعسار، وبمبالغ كبيرة

---

[1] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص107.

[2] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص485.

ليدخل الدائنون بها في اقتسام أمواله، وليحصلوا على قسم كبير منها يرجع إلى المدين في النهاية[1].

والحالة الثالثة عندما يقوم المدين بتغيير موطنه بالغش إضراراً بدائنيه، فهنا العقوبة على هذا الغش.

ثالثاً: حق المدين في تقرير نفقة له من ماله:

ورغم تقييد سلطة المدين في التصرف في أمواله رعايةً لمصالح الدائنين، فإن هذا التقييد لا يعني ترك المدين دون رعاية فيما لو كانت الإجراءات التي اتخذها الدائنون ضده تؤدي إلى حرمانه من كل موارده حتى لا يبقى له ما ينفق منه على حياته، بل أجاز القانون نفقة له من أمواله إذا دعت الحال إلى ذلك.

وقد نصت المادة (382) من القانون المدني الأردني على إمكانية تقرير هذه النفقة، فنصت بأنه: "إذا وقع الحجر على المدين، كان لرئيس المحكمة المختصة بالحجر أن يقرر للمدين، بناءً على عريضة يقدمها، نفقة يتقاضاها من ماله، ويجوز الاعتراض على القرار الذي يصدر على هذه العريضة، في مدة ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، إذا كان الاعتراض من المدين، ومن تاريخ تبليغ القرار للدائنين إن كان الاعتراض منهم".

الفرع الثاني: آثار شهر الإعسار بالنسبة للدائنين:

أول أثر يترتب على شهر الإعسار هو تحقيق المساواة الفعلية بين الدائنين، وتتحقق هذه المساواة من خلال اعتبار جميع ديون الدائنين مستحقة الأداء، أي سقوط آجال الديون التي

---

[1] الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص138.

لم تحل بعد، لتحقيق المساواة بينهم جميعاً في اقتضاء حقوقهم من أموال المدين الذي تم شهر إعساره فوراً، دون انتظار حلول آجال الديون[1].

وتتمثل هذه الآثار بالآتي:

أولاً: حلول الديون المؤجلة:

وقد نصت على هذا الأثر المادة (380) من القانون المدني الأردني بأنه: "يترتب على الحكم بالحجر أن يحل كل ما في ذمة المدين من ديون مؤجلة".

نلاحظ من النص السابق أن المشرّع الأردني، وحرصاً منه على المساواة بين الدائنين، فقد قرر أن الحكم بالحجر يؤدي إلى سقوط آجال الديون غير المستحقة، وذلك حتى لا يسبق بعض الدائنين غيرهم لمجرد استحقاق الديون[2].

وطلب إبقاء الآجال أو تمديدها أو تأجيل الديون الحالية يقدم من المدين إلى المحكمة المختصة بشهر الإعسار.

في الواقع أن للقاضي سلطة تقديرية أصلاً في أن يمنح المدين نظرة الميسرة حينما تتوافر شروط معينة، وتأسيساً على تلك السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي ولمبررات قد يراها هو، تستلزم ذلك، يمكننا القول بأن للقاضي أن يقوم بإبقاء الأجل، رغم أن سقوطه جاء بقوة القانون، أو أن يمد أجل الدين أو أن يمنح أجلاً بالنسبة لدين حال أصلاً ومستحق الأداء، عندما تتوافر ثلاثة شروط، هي[3]:

أولها: أن يطلب المدين من القاضي بموجب استدعاء يقدمه إليه، إبقاء الأجل أو مده أو منحه أجلاً عن دين مستحق الأداء.

---

(1) الجمال، مصطفى، مرجع سابق، ص299.

(2) الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص118.

(3) الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص372-373.

ثانيها: أن يقع الطلب في مواجهة الدائنين أصحاب الشأن (أصحاب الديون التي يطلب المدين تأجيلها).

ثالثها: أن يستند الطلب إلى مبررات معقولة نابعة عن ظروف المدين وحاجته الملحة للتأجيل (تأجيل الديون)، بحيث تقنع القاضي، وأن يقتنع القاضي بتلك المبررات وما يحيط بالمدين من ظروف تقتضي الرفق والرأفة به، وكذلك يجب أن يقتنع القاضي بأن ذلك التأجيل ودوافعه فيه ما يكفل للدائنين حقوقهم ومصالحهم تجاه المدين، غير أن هناك مشكلة تعترض القاضي وهي أن تأجيل الدين سيؤدي إلى الإضرار بالدائن الذي تمّ تأجيل دينه، خاصة إذا كان هناك دائنون متعددون، مما سيؤدي ذلك إلى أن يستوفوا أولئك ديونهم تجاه المدين، ويبقى الدائن صاحب الدين المؤجل، لذلك يجب أن يحتاط القاضي لذلك.

وتطبيقاً لما سبق، قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "يسقط حق المدين في الأجل إذا حكم بإعساره عملاً بالمادة 1/404 من القانون المدني، وينبني على ذلك أن المدعي الذي طالب المدعى عليها بتسليمه باقي البضاعة المتعاقد عليها والتي دفع جزءاً من قيمتها وحرر لأمر المدعى عليها عدة كمبيالات بباقي الثمن سنداً للعقد، وتخلف عن تسديد إحدى الكمبيالات بموعد استحقاقها، وثبت عجزه عن الوفاء بديون أخرى مستحقة عليه، وقضت المحكمة بإعساره فيصبح البيع مطلقاً يستحق فيه الثمن معجلاً عملاً بالمادتين (483) و (522) من القانون المدني، وبالتالي فيحق للشركة البائعة أن تحبس المبيع وتتوقف عن التسليم حتى

تستوفي الثمن أولاً عملاً بالمادة (523) مدني، ولا يحق للمشتري طلب إلزام الشركة البائعة بتسليم المبيع"[1].

ثانياً: عدم نفاذ حقوق الامتياز:

لم يعالج المشرّع الأردني هذا الأثر، ولكن تطبيقاً للقواعد العامة وتحقيقاً للمساواة الكاملة بين الدائنين لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين تكون لهم حقوق سابقة على تسجيل استدعاء دعوى الإعسار، بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل[2].

وعليه، فإنه اعتباراً من تاريخ تسجيل استدعاء دعوى الإعسار، لا ينفذ أي امتياز يرتب على عقارات المدين في مواجهة الدائنين الثابت تاريخ ديونهم قبل هذا التسجيل، ولذلك يعدّ اتفاق المدين مع أحد الدائنين على ترتيب تأمين عيني لمصلحته، كالرهن الرسمي أو الحيازي غير نافذ، وقد قصد بهذا الأمر ضمان المساواة في استيفاء الديون بين الدائنين السابقة حقوقهم على تسجيل استدعاء الدعوى[3].

ولكن يحق لأي دائن أن يحصل إذا كان بيده حكم بحقه أو كان هذا الحق ثابتاً في سند رسمي، على امتياز بعقارات مدينه، دون حاجة إلى رضاء المدين، فإن سمح لدائن بالحصول على اختصاص بعقار مدينه واعتبر هذا الامتياز بعد قيده نافذاً على الدائنين الآخرين، رغم الحصول عليه بعد شهر الإعسار، كان في ذلك إخلال بالمساواة بين الدائنين التي يهدف شهر الإعسار إلى تحقيقها[4].

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1991/6 (هيئة عامة)، تاريخ 1991/10/20م، منشورات مركز عدالة.

[2] السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1572.

[3] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص111.

[4] الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص140.

ثالثاً: البيع بالمزاد العلني:

يترتب على شهر إعسار المدين وجوب إجراء تصفية جماعية لأموال هذا المدين. وقد اكتفى القانون المدني الأردني – كما رأينا سابقاً – بتنظيم علانية حالة الإعسار، وبإسقاط آجال الديون، حتى يتمكن كل دائن من المشاركة في إجراءات التنفيذ على أموال مدينه التي بدأها أحد الدائنين.

هذا وقد أوجبت المادة (1/383) من القانون المدني الأردني بيع أموال المدين المعسر المحجور وتقسيمها على الدائنين بطريق المحاصة (قسمة غرماء بالتساوي) وذلك حسب الإجراءات التي ينص عليها القانون.

المطلب الرابع: انتهاء حالة الإعسار المدني:

تنتهي حالة الإعسار القانوني بحكم قضائي أو بقوة القانون، هذا ويترتب على انتهاء هذه الحالة آثار، لذلك سأقسم هذا المطلب إلى فرعين، أبين في الفرع الأول أسباب انتهاء حالة الإعسار، وفي الفرع الثاني أتناول آثار انتهاء حالة الإعسار.

الفرع الأول: أسباب انتهاء حالة الإعسار المدني:

ينتهي الحجر بحكم تصدره المحكمة التي يتبعها موطن المدين بناءً على طلب ذي الشأن الذي له مصلحة في هذا الإنهاء، بأربعة حالات[1]:

أولاً: إذا قسم مال المحجور عليه بين الدائنين.

ثانياً: إذا ثبت أن ديون المدين لا تزيد عن أمواله، ويقصد بالديون هنا ما كان مستحق الأداء وقت الحجر على المدين وما كان مؤجلاً ثم حل تبعاً للحكم بالحجر، بحيث يكون مؤكداً

---

[1] انظر: المادة (384) مدني أردني.

أن إنهاء الحجر لن يضر أحداً من الدائنين الثابتة ديونهم وقت تقريره[1]، وإذا قام المدين بوفاء ديونه التي حلت دون أن يكون للحجر أثر في حلولها، وهذه تشمل الديون التي كانت حالة وقت الحجر، وكذلك تلك التي حلّ أجلها بحلول ميعاد استحقاقها، وليس بسبب الحكم بشهر الإعسار، ولا يكفي في هذا الغرض أن تبلغ أمواله حد الوفاء بهذه الديون، بل يجب أن يفي بها فعلاً، وفي هذه الحالة تعود آجال الديون التي حلت بالحجر إلى ما كانت عليه من قبل[2].

ثالثاً: ينتهي الحجر بقوة القانون إذا انقضت ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم بالحجر بموجب المادة (1/384) مدني أردني، وقد روعيت في هذه المدة مصلحة المدين بإنهاء الحجر بقوة القانون ومصلحة الدائنين، حيث يكون أمامهم مدة كافية لاستيفاء حقوقهم[3].

أما عن إجراءات انتهاء الحجر على المدين المفلس، فإنه يتبع بصدد ذلك نفس الإجراءات الخاصة بحكم توقيع الحجر[4].

الفرع الثاني: آثار انتهاء حالة الإعسار المدني:

عالجت هذه الآثار المادتان (385، 386) من القانون المدني الأردني، وتتمثل هذه الآثار بالآتي:

أولاً: استعادة المدين حرية التصرف في أمواله:

يترتب على انتهاء حالة الإعسار زوال الآثار التي نتجت عن شهر الإعسار من حيث القيود التي ترد على حق المدين في التصرف في أمواله، ولا يستطيع الدائنون الطعن في هذه

---

(1) انظر: السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1580؛ ومرقس، سليمان، مرجع سابق، ص485؛ والفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص128.

(2) الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص375.

(3) الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص129.

(4) انظر: المادة (2/384) مدني أردني.

التصرفات إلا باللجوء إلى الدعوى غير المباشرة، أي استعمال الدائن لحقوق مدينه أو دعوى عدم نفاذ التصرفات[1].

تبرز مصلحة المدين في إنهاء الإعسار باسترداد حريته في التعاقد ونفاذ تصرفاته في مواجهة دائنيه، وإن كانوا يستطيعون الطعن في هذه التصرفات بالدعوى البوليصية، أو استعمال حقوق هذا المدين نيابة عنه عن طريق الدعوى غير المباشرة، لأنه لا يشترط لاستعمال هاتين الدعويين إلا توفر الإعسار الفعلي، ويمكن تصور هذه الحالة في انتهاء الإعسار بقوة القانون حيث ينتهي هذا الإعسار ولو بقيت أموال المدين غير كافية للوفاء بجميع ديونه[2].

أما مصلحة الخلف الخاص فتتمثل بأن التصرف الذي صدر إليه يصبح نافذاً، ولا ينتج أثره الأصلي إلا إذا أصبح هذا الأثر مستحيلاً بسبب تنفيذ الدائنين على المال الذي انتقل إليه من المدين، ويستطيع أيضاً الرجوع على المدين بالتعويض بسبب عدم نفاذ التصرف[3].

ثانياً: رجوع آجال الديون بعد سقوطها:

أجاز المشرّع الأردني للمدين بعد انتهاء حالة الإعسار، سواء انتهت بحكم قضائي أو بقوة القانون، طلب إعادة الآجال التي سقطت بعد إشهار الإعسار إلى أصلها إذا لم يكن قد قام بوفاء هذه الديون التي كانت معلقة على أجل، بشرط أن يكون قد قام بالوفاء بالديون التي حل ميعاد استحقاقها بشكل طبيعي[4]، أي الديون التي حلت دون أن يكون لشهر الإعسار أثر في حلولها.

---

[1] انظر: المادة (386) مدني أردني.

[2] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص114.

[3] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص780.

[4] انظر: المادة (385) مدني أردني.

ثالثاً: انقطاع النفقة التي تقررت للمدين ولمن تلزمه نفقته لانعدام مبرر بقائها[1]:

طالما أنه يترتب على الحكم بالحجر على المدين المفلس تقرير نفقة له من ماله حسبما تنص المادة (382) مدني أردني، فإنه وبعد انتهاء حالة الحجر على المدين المفلس، تجب قطع هذه النفقة وذلك لانعدام مبرر بقائها.

[1] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص376.

الفصل الرابع

مدى كفاية وملاءمة القواعد العامة لمعالجة الإعسار في القانون المدني الكويتي

في ظل غياب التنظيم القانوني لحالة الإعسار في القانون المدني الكويتي، لذا لا بدّ من الرجوع إلى القواعد العامة لمعرفة مدى كفايتها وملاءمتها للتطبيق بشأن حماية الدائنين والمدين في مواجهة حالة الإعسار، لذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مدى الحماية القانونية التي توفرها القواعد العامة للدائنين.

المبحث الثاني: مدى الحماية القانونية التي توفرها القواعد العامة بالنسبة للمدين المعسر.

المبحث الأول

مدى الحماية القانونية التي توفرها القواعد العامة للدائنين

إن الحماية القانونية المقررة وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني الكويتي تبقى حماية قاصرة على بعض الدائنين دون الآخرين لعدم المساواة فعلياً بينهما، هذا من جهة، ومن جهة أخرى تبقى حماية غير كافية لعدم تقييد حرية المدين المعسر في التصرف بحقوقه كأصل عام ما لم تتوافر شروط دعوى عدم نفاذ التصرف وفقاً لنص المادة (310) من القانون المدني الكويتي، وعليه سأبحث هاتين المسألتين ضمن مطلبين.

المطلب الأول: عدم المساواة القانونية بين الدائنين:

"إذا كانت القواعد العامة تحقق نوعاً من المساواة القانونية بين الدائنين[1]، بحيث يكون لكل دائن أن يتخذ من الإجراءات الفردية ما يمكنه من استيفاء حقه من أموال المدين، فإن تلك المساواة غير فعلية ما دام اتخاذ الإجراءات الفردية فعلياً، وفي أغلب الأحوال مقصوراً على

---

(1) حيث تنص المادة (307) من القانون المدني الكويتي على أن: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون".

بعض الدائنين دون غيرهم، مما يعني إمكانية استيفاء بعض الدائنين لحقوقهم من أموال المدين دون أن يتمكن البعض الآخر من مزاحمتهم أو الاشتراك في حصيلة التنفيذ"[1].

وعدم المساواة الفعلية بين الدائنين تظهر بشكل خاص عند إعسار المدين إعساراً فعلياً، أو عند عدم قدرته على الوفاء بالدين المستحق، فلن يترتب على ذلك إسقاط آجال الديون، فحلول الأجل بسقوطه لن يكون إلا في حالة الحكم بإفلاس المدين أو في حالة إضعاف التأمين الخاص الممنوح للدائن[2]، فلا يكفي أن يضعف المدين الضمان العام للدائنين من خلال التصرف القانوني المفقر الذي ينقص من حقوقه ويزيد من التزاماته ولو إلى حد الإعسار، أو الزيادة فيه[3].

"فديون المدين المؤجلة تبقى مؤجلة على الرغم من اعتباره معسراً من الناحية الفعلية لاستغراق جميع ديونه المستحق منها وغير المستحق لحقوقه المالية، وإذا كانت القواعد العامة للقانون المدني الكويتي تساوي قانونياً بين الدائنين لاتخاذ الإجراءات الفردية، فإن التفرقة تبقى قائمة فعلياً بين من يكون حقه مستحق الأداء ومن يكون حقه غير مستحق الأداء"[4].

"فلكل دائن حقه حال الأداء عند إعسار مدينه أو زيادة إعساره أن يتخذ من الإجراءات التحفظية، كالحجز التحفظي أو منع المدين من السفر، أو من الإجراءات التنفيذية، كالحجز التنفيذي، أو الحجز على العقار، كما يمكن للدائن أن يحجز على منقولات ما لمدينه وديونه

---

(1) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص164.

(2) انظر في ذلك: نص المادة (332) من القانون المدني الكويتي.

(3) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1588.

(4) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص164.

لدى الغير، ويستطيع الدائن كذلك استعمال دعوى عدم نفاذ التصرف والدعوى غير المباشرة"[1].

هذا ويستطيع الدائن المؤجل حقه بمقتضى المادة (330) من القانون المدني الكويتي أن يتخذ من الإجراءات ما يحافظ به على حقه[2]، بحيث يجوز له قيد وتجديد الرهن الذي حصل عليه ضماناً لحقه المؤجل، وللدائن أن يستعمل حقوق مدينه بمقتضى الدعوى غير المباشرة باعتبارها من الوسائل التحفظية، وللدائن كذلك أن يتدخل في الدعاوى التي ترفع من مدينه أو عليه حتى يراقب سير الإجراءات فلا تضر به، وله أن يطالب المدين في دعوى أصلية بالاعتراف بالإمضاء أو الختم على السند المثبت لحقه ولو قبل حلول الأجل، بل له أن يطالب تعيين حارس قضائي يدير العين محل الحق إذا كان ينازع في هذا الحق ويخشى على العين محل النزاع من الخطر بسبب هذه المنازعة، إلا أنه لا يستطيع أن يتخذ الوسائل التنفيذية للمطالبة بحقه قبل حلول الأجل ما دام حقه غير حال الأداء[3].

"كما أن كون الحق غير مستحق الأداء بالنسبة لأحد الدائنين يعني عدم استفادته من أثر عدم نفاذ التصرف الصادر لصالح دائن آخر وفقاً لنص المادة (314) من القانون المدني الكويتي، إذا تقرر عدم نفاذ التصرف، استفاد من ذلك جميع الدائنين الذين صدر هذا التصرف إضراراً بهم، فالتصرف المطعون فيه يصبح غير نافذ في حق الدائن رافع الدعوى، وكل

---

(1) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص164-165.

(2) إذا كان الالتزام مقترناً بأجل مضاف واقف، فإن هذا الالتزام لا يكون قابلاً للتنفيذ، أي لا يستطيع الدائن مطالبة المدين بالوفاء به، ولكن حق الدائن يكون قائماً ومؤكداً (ليس احتمالياً)، ولذا فمن حق هذا الدائن أن يتخذ من الإجراءات ما تقتضيه المحافظة على حقه، أي ما يؤدي إلى ضمان وفاء المدين بالتزامه عند حلول الأجل. انظر: الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص170.

(3) انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي، تعليقاً على نص المادة (330) من القانون المدني، ص291.

الدائنين الذين تتوافر لمصلحتهم شروط رفعها، فالدائن الذي يكون حقه غير مستحق الأداء لا تتوافر فيه شروط رفع الدعوى، فلا يستفيد من عدم نفاذ التصرف لانتفاء مصلحته في ذلك"[1].

المطلب الثاني: عدم تقييد تصرفات المدين المعسر:

لحماية الضمان العام للدائنين، جعل المشرّع الكويتي – بمقتضى المادة (307) من القانون المدني – جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، إلا أن ذلك الضمان العام لا يقيد حرية المدين في التصرف في أمواله، فحق الدائن لا يرد على مال معين مملوك للمدين، وإنما على ماله عموماً، والضمان العام ليس إلا تعبيراً عن عنصر المسؤولية الشخصية غير المحددة التي تقع على عاتق المدين، أي عن حق الدائن في استيفاء حقه جبراً من المدين بالتنفيذ على أمواله[2]، كما أن إعسار المدين إعساراً فعلياً لا يمنعه من التصرف القانوني الضار بالدائنين – بحسن نية أو بسوء نية – لإنقاص حقوقه أو زيادة التزاماته المالية.

وإذا كان المشرّع الكويتي قد مكن الدائن من استعمال دعوى عدم نفاذ التصرف، وفقاً لنص المادة (310) من القانون المدني، كوسيلة علاجية للمحافظة على ضمانه العام، فإن تلك الدعوى غير جديرة بحماية الدائن من حالة الإعسار التي يترتب عليها إضعاف الضمان العام للدائنين[3].

"فدعوى عدم نفاذ التصرف لا تقوم على حالة الإعسار ذاتها، وإن كانت شرطاً من شروط تلك الدعوى، وإنما تقوم على أساس غش المدين للإضرار بالدائنين إخلالاً بمبدأ الثقة الذي يقوم عليه الضمان العام، فجوهر الضمان العام يقوم على الثقة، ومظهره أن الدائن يعتمد على أموال مدينه في ضمان الوفاء، كما يعتمد على حسن تصرف المدين في أمواله

---

[1] الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص165-166.

[2] أبو السعود، رمضان، مرجع سابق، ص133.

[3] اليعقوب، بدر، مرجع سابق، ص153.

بالقدر الذي لا يؤدي إلى إضعاف عناصر ذمته المالية، ولذا فإن هذه الثـقة تتوقف عن إنتاج أثرها عند إبرام المدين أي تصرف يضر بدائنيه مع علمه بذلك"[1].

ولهذا فإن المشرّع الكويتي لم يكتف بعدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة الدائن بما يرتبه التصرف الضار، وفقاً لنص المادة (310) من القانون المدني، من إعسار المدين أو زيادة إعساره، بل إن المادة (311) من القانون المدني الكويتي تستوجب أن يكون ذلك التصرف بقصد الإضرار بحقوق الدائن من خلال غش المدين وعلم المتصرف إليه بهذا الغش، وإن كان المشرّع الكويتي قد افترض توافر ذلك القصد عندما يكون تصرف المدين تبرعاً، باعتباره من التصرفات التي تدل بذاتها على أن المقصود بها الإضرار بحقوق الدائن، لهذا لم يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا علم المتصرف إليه[2].

تأسيساً على ما سبق، فإن تقييد حرية المدين في التصرف من خلال عدم نفاذ تصرفاته الضارة بالدائن تقم على فكرة التواطؤ بين المدين والمتصرف إليه بقصد الإضرار بالدائن، وليس على مسألة إعسار المدين؛ لأن الغش من الجانبين هو من الأركان الواجب قيام دعوى عدم نفاذ التصرف عليها، لذلك فإن دعوى عدم نفاذ التصرف قد تعجز عن توفير الحماية المقصودة منها بعدم نفاذ التصرفات المطعون فيها عند عدم توافر الشروط المتعددة التي يتطلبها القانون، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن دعوى عدم نفاذ التصرف قد لا تكون الدعوى الكفيلة بتقييد حرية المدين من التصرف الضار بحقوق الدائن ولا سيما بالنسبة للدائن المؤجل حقه، فالمادة (310) من القانون المدني الكويتي تشترط أن يكون حق الطاعن بعدم نفاذ التصرف مستحق الأداء.

---

[1] الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص167.

[2] انظر: المادة (2/331) مدني كويتي.

لذلك تبقى هذه الحماية التي تقررها القواعد العامة في القانون المدني الكويتي غير كافية وغير ملائمة بحماية الدائنين مقارنة بالحماية المقررة وفقاً لنظام الإعسار في القانون المدني الأردني، فكما رأينا أن من أهم آثار ذلك النظام حماية الدائنين من تصرفات المدين الضارة بهم، وهذه الحماية تتحقق بعدم نفاذ تصرفات المدين بقوة القانون دون حاجة إلى إثبات، ودون تفرقة بين الوفاء بدين حال أو دين لم يحل أجله، وكذلك يمتد هذا الحكم إلى أي تصرف يميز به المدين واحداً من دائنيه كما لو رتب له رهناً على بعض عقاراته أو منقولاته.

المبحث الثاني

مدى الحماية القانونية التي توفرها القواعد العامة للمدين المعسر

لمعرفة مدى الحماية القانونية التي تقررها القواعد العامة للمدين المعسر، لا بدّ من معرفة مصير التزام المدين الذي يكون محله مبلغ من النقود في حالة الإعسار، ومدى إمكانية تعديل التزام المدين بجعله معقولاً بعد أن أصبح مرهقاً بسبب الإعسار، ومدى استطاعة المدين المعسر الحصول على أجل للسداد وتقسيط مبلغ الدين. إن معرفة ذلك يرتبط أولاً: بمدى إمكانية اعتبار حالة الإعسار كالاستحالة في تنفيذ الالتزام التي يترتب عليها انقضاؤه، أو ظرف طارئ يترتب عليه تعديله، ثانياً: بمدى إمكانية تأجيل سداد الدين أو تقسيطه، وسأبحث ذلك ضمن مطلبين.

المطلب الأول: مدى إمكانية اعتبار حالة الإعسار كالاستحالة أو الظرف الطارئ:

تعدّ الاستحالة سبباً من أسباب انقضاء الالتزام كما هو منصوص عليه في المادة (437) من القانون المدني الكويتي: "ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح

مستحيلاً عليه لسبب أجنبي لا يد له فيه"[1]، فتنفيذ الالتزام يكون مستحيلاً متى ما كان عدم التنفيذ راجعاً إلى سبب أجنبي، "فإذا كان عدم تنفيذ المدين لالتزامه المالي المتمثل في دفع مبلغ من النقود يرجع إلى إعساره، فهل من الممكن اعتبار حالة الإعسار كالقوة القاهرة التي تحلل المدين من تنفيذ التزامه، لا سيما إن لم يكن قادراً على السداد لما هو مستحق من ديون"[2].

وفقاً للمفهوم المادي للسبب الأجنبي، يجب أن يكون الحادث المانع من التنفيذ ناتجاً من خارج المدين مجال نشاطه أو مركز عمله أو من خارج الوسيلة التي يستخدمها لتنفيذ التزامه[3]، فلا يستطيع المدين التمسك بالأحداث الطارئة التي تجعل تنفيذ التزامه مستحيلاً إذا ما كان مصدرها شخصه، فالقوة القاهرة تفترض أن يكون هناك سبب لا يمكن نسبته إلى المدين هو ما أدى إلى وقوع الحادث.

"وتطبيقاً للمفهوم المادي للسبب الأجنبي، فإن حالة الإعسار لا يمكن تكييفها كحالة الاستحالة، لكونها راجعة إلى المدين المعسر نفسه، وهذا على خلاف المفهوم النفسي للاستحالة فهو يشمل حالة الإعسار التي لا تكون راجعة إلى إرادة المدين، فهناك من الظروف الاجتماعية والاقتصادية ما يؤدي بالمدين إلى الإعسار دون أن يكون لإرادته أي دور في وقوعه، فتدهور حالة المدين المالية لا تكون بالضرورة راجعة إلى فعله وبإرادته، إلا أن

---

(1) تنص المادة (1/215) من القانون المدني الكويتي على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد له فيه، انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر وانفسخ العقد من تلقاء نفسه"، وأيضاً ما هو منصوص عليه في المادة (293) بأنه: "عند تعذر تنفيذ الالتزام عيناً، أو التأخير فيه، يجب على المدين تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك، ما لم يثبت المدين أن عدم التنفيذ أو التأخير كان لسبب أجنبي لا يد له فيه"، وتنص المادة (478) على أنه: "إذا هلك المبيع قبل تسليمه لسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه انفسخ البيع واسترد المشتري ما أداه من الثمن ما لم يكن الهلاك بعد إعذار المشتري لتسلم المبيع".

(2) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص172.

(3) عبد الحميد، محسن (2009). النظرية العامة للالتزامات، آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص331.

شرط كون الحادث خارجي لا يد للمدين فيه، لا يكفي للقول باستحالة التنفيذ، فينبغي أيضاً أن يكون ذلك الحادث مستحيل التوقع والدفع"[1].

إن عدم التوقع لوقوع الحادث هو الشرط الثاني لتحديد مفهوم القوة القاهرة، ويقصد بذلك أن أمر وقوع الحادث محتوم لا مفر منه بالنسبة لشخص المدين، بحيث إن المانع من تنفيذ الالتزام لم يكن متوقعاً بالنسبة للمدين بسبب عنصر المفاجأة للحادث، إضافة إلى كون مثل ذلك الحادث نادر الوقوع وغير مألوف[2].

وتطبيقاً لذلك، فقد قضي بأنه: "يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة ينقضي بها التزام المدين من المسؤولية أن يكون من غير الممكن توقعه، ويستحيل دفعه أو التحرر منه، فإذا أمكن توقع الحادث حتى لو استحال دفعه، انتفت عنه صفة القوة القاهرة، ولا يلزم لاعتباره ممكن التوقع أن يقع وفقاً للمألوف من الأمور بل يكفي لذلك أن تشير الظروف والملابسات إلى احتمال حصوله، ولا يلزم أن يكون المدين قد علم بهذه الظروف إذا كانت لا تخفي على الشخص شديد اليقظة والتبصر، لأن عدم إمكان التوقع اللازم لتوافر القوة القاهرة يجب أن يكون مطلقاً لا نسبياً، فالمعيار في هذه الحالة موضوعي لا ذاتي، وتقدير توافر القوة القاهرة بهذا المعنى من عدمه من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله"[3].

بناءً على ذلك، يمكن القول إن حالة الإعسار حادث غير متوقع الحدوث وخارج عن إرادة المدين ولا سيما عند الأخذ بالاعتبار تغير حالة المدين المالية نتيجة تغير وضعه المالي

---

[1] الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص175.

[2] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص124.

[3] انظر: الطعن رقم 93/140 تجاري، جلسة 1994/3/30م، مجموعة القواع التي قررتها محكمة التمييز الكويتية، القسم الثالث، المجلد الأول، يوليو، 1999، ص716.

وتدهوره، فكثير من المدينين يكونون في وضع مالي صعب خطير مثـقل بالديون، مما يجعل تنفيذ التزاماتهم في وضع المستحيل.

أما بخصوص عدم قابلية الحادث للدفع، أي عدم إمكانية الشخص في توفير الوسائل اللازمة لتنفيذ التزامه في مواجهة الحادث، وهو بذلك يكون العنصر الذي لا يقهر من عناصر القوة القاهرة[1].

فاستحالة التنفيذ ترجع إلى عدم مقدرة المدين على فعل شيء للحماية من ذلك الحادث وقت حدوثه أو قبل وقوعه لدفعه لعدم توافر وسائل تنفيذ الالتزام.

وبإسقاط ما سبق على حالة الإعسار، تعدّ مانعاً قابلاً للزوال في المستقبل خلال فترة قد تطول أو تقصر، فاستحالة التنفيذ بسبب الإعسار ليست استحالة نهائية، وإنما وقتية تزول بتحسن ظروف المدين المالية[2].

وإذا أردنا تطبيق نظرية الظروف الطارئة على حالة الإعسار[3]، "فلا يمكن اعتبار تلك الحالة من ضمن الظروف الطارئة الاستثنائية التي تستدعي تعديل آثار العقد لصالح المدين المعسر غير القادر على سداد مقدار الدين، فحالة الإعسار وإن كانت ترجع في بعض الأحيان إلى تدهور الأوضاع الاقتصادية، إلا أن ذلك لا يستدعي بالضرورة تطبيق نظرية الظروف الطارئة إلا عند توافر شروطها والتي تقاس بمعيار موضوعي لا شخصي، ومن ثم فلا ينظر إلى درجة يسر المدين أو عسره في تحمل شرط الإرهاق، بل ينظر في ذلك إلى

---

(1) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص128.

(2) أبو السعود، رمضان، مرجع سابق، ص140؛ وانظر كذلك: الطعن رقم 2001/460، تجاري، جلسة 2002/2/9م، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز الكويتية، القسم الخامس، المجلد الثالث، ديسمبر، 2003م؛ والطعن رقم 296/523 تجاري، جلسة 1998/1/5، مجلة القضاء والقانون، السنة 16، الجزء الأول، ص24.

(3) انظر: المادة (198) مدني كويتي.

قدرة الخسارة في ذاتها وهل تدخل في حدود المألوف أو تتجاوزه، فهذه النظرية تقوم على حماية التوازن الاقتصادي للعقد، أي إبقاء اقتصادياته قائمة بقدر الإمكان"[1].

فتغير الأوضاع الاقتصادية قد لا يكون السبب المباشر لحالة الإعسار، فقد تكون راجعة إلى عدة أسباب أخرى، منها: إدارة المدين السيئة لأمواله، أو عدم كفاية مصادر الدخل أو عدم كفاية الأموال القابلة للحجز، فلا يدخل في الاعتبار عند تطبيق النظرية، أي عنصر يتعلق بثروة المدين أو حالته المالية، فلا فرق في الاستفادة من النظرية بين مدين موسر ومدين معسر، فالعبرة هي باقتصاديات العقد وما يطرأ عليها من خلل واضح نتيجة الظروف الطارئة[2].

فحالة الإعسار تؤثر في شخص المدين، ولكن ليس من شأنها التأثير في شروط تنفيذ العقد، وإن كان لها تأثير على إمكانية التنفيذ.

المطلب الثاني: مدى إمكانية تأجيل سداد الدين أو تقسيطه:

"إن القواعد العامة للقانون المدني الكويتي تضمنت ما يسمى (نظرة الميسرة) أي إمكانية تأجيل وقت استحقاق الدين أو إمكانية تقسيطه، بحيث يجوز للمدين طلب ذلك سواء في أثناء نظر الدعوى التي يرفعها الدائن للمطالبة بحقه أو في أثناء مباشرة الدائن لإجراءات التنفيذ، وفي هذا الخصوص ليس لطبيعة الالتزام العقدية أو التقصيرية أية أهمية في إمكانية تأجيل الدين أو تقسيطه ما دام الأمر راجعاً للقاضي ولأسباب تعود لحالة المدين، دون حاجة

---

(1) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص184.

(2) الشهاوي، قدري، مرجع سابق، ص254.

لوجود اتفاق صريح أو ضمني في منح المدين حسن النية أجلاً لتنفيذ التزامه، ودون أن يكون للدائن الحق في اللجوء إلى التنفيذ الجبري في هذه الحالة"[1].

فالمادة (410) من القانون المدني الكويتي تسمح للقاضي بمنح المدين على حساب الدائن – بشكل استثنائي – مدة زمنية معينة لتنفيذ التزامه خصوصاً عندما يكون محل التزامه مبلغاً من النقود، فالسمات الأساسية لنظرة الميسرة تكمن في طبيعتها الفردية وآثارها المحدودة، فهي لا تمنح إلا للالتزام المتوافرة فيه شروط المادة (410) من القانون المدني، ودون أن يكون لها تأثير على اقتصاديات الالتزام، ولا تسري في مواجهة بقية الدائنين تطبيقاً لمبدأ نسبية آثار العقد، فنظرة الميسرة، في هذا الإطار، عبارة عن وقف مؤقت لتنفيذ الالتزام، فالقاضي يجتهد من خلال منح المدين أجلاً لسداد الدين أو تقسيطه، لتحديد ميعاد جديد مناسب لمصلحة المدين[2].

وإذا كانت الفقرة الأولى من المادة (410) تأخذ بمبدأ وجوب تنفيذ الالتزام متى ترتب في ذمة المدين على وجه بات، فإن الفقرة الثانية للمادة المذكورة تأخذ بالمقابل بعين الاعتبار حالة المدين مع مراعاة عدم الإضرار بالدائن، فالقاضي يستطيع، في حدود المدة التي يقدرها لتمكين المدين من الوفاء، تأجيل المبلغ مستحق الأداء أو تقسيطه، فهي تقضي بالإجازة للقاضي، إذا لم يمنعه نص في القانون أن ينظر المدين إلى أجل مناسب أو يقسط الدين عليه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن ضرر جسيم.

تأسيساً على ما سبق، فإن حالة الإعسار تعدّ من الحالات التي تستوجب منح المدين أجلاً لسداد الدين أو تقسيطه، ذلك أنه يتضح من نص المادة (410) أن نظرة الميسرة قد تمنح

---

(1) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص185.

(2) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص519.

للمدين المعسر وغير المعسر ما دام قادراً على الوفاء بالدين، فنظرة الميسرة وفقاً لنص المادة (410) لا تكون لحالة الإعسار الناتجة عن الاستحالة المستمرة في الوفاء بالدين، فالمدين المعسر الذي لا يرجى منه الاقتدار على الوفاء بالدين لا يمكنه الاستفادة من حكم المادة (410) من القانون المدني الكويتي.

في ضوء ما سبق، كان التزام المدين المعسر لا ترد عليه الاستحالة ولا يمكن تعديله وفقاً لنظرية الظروف الطارئة أو الحصول على أجل للسداد عندما يستحيل عليه الوفاء بالدين، فإن القواعد العامة تبقى غير كافية وغير ملائمة لتوفير قدر من الحماية القانونية لمواجهة حالة الإعسار بالنسبة للمدين الذي ينبغي عليه تنفيذ التزامه، دون مراعاة للظروف التي أدت به إلى ذلك.

لهذا، فإننا ندعو المشرّع الكويتي للتصدي لمعالجة حالة الإعسار بموجب نصوص قانونية تحكم النظام القانوني للإعسار المدني، ونقترح أن تكون هذه المعالجة في ضوء التجربة التشريعية الأردنية المأخوذة من الفقه الإسلامي، والتي وازنت ما بين طرفي العلاقة (الدائن والمدين) ووفرت لهما حماية قانونية تتناسب وطبيعته حق كل منهما تجاه الآخر في مواجهة حالة الإعسار المدني.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة:

لقد تناولت هذه الدراسة إحدى الوسائل المشروعة لحماية التنفيذ في إطار مقارن ما بين القانونين المدنيين الكويتي والأردني والفقه الإسلامي، وتأتي أهمية الإعسار المدني من ناحية أن وسائل المحافظة على الضمان العام الأخرى لا تكفي في الواقع لحماية الدائن حماية كافية، فقد لا تتوافر شروط هذه الوسائل، وقد لا يفلح الدائن في إثبات توافرها، كما أن بعض هذه الوسائل لا يغل يد المدين عن إدارة أمواله مما يؤدي إلى الإضرار بالدائنين، هذا إضافة إلى أن هذه الوسائل لا تحول دون اتخاذ الدائنين إجراءات تنفيذية فردية على أموال المدين المعسر.

وبعد أن بينت مفهوم الإعسار وأحكامه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، وبيان مدى كفاية القواعد العامة في حماية الدائن والمدين المعسر في القانون المدني الكويتي، فقد خرجت بعدد من النتائج.

ثانياً: النتائج:

1. نظم القانون المدني الأردني، وحسب أحكام الفقه الإسلامي بخاصة الفقه المالكي، حالة الحجر على المدين المفلس المدين تنظيماً جماعياً يحمي به حقوق الدائنين ويحقق بواسطته المساواة القانونية فيما بينهم، ويستجيب فيه لدواعي الشفقة بالمدين فيكفل له نفقته هو ومَنْ يعول؛ فقد عالج شروطه وإجراءاته وآثاره وأسباب انتهاءه.
2. لم يضع القانون المدني الكويتي تنظيماً خاصاً للإعسار المدني، وأخضعها للقواعد العامة التي تناولته في إطار الضمان العام ووسائل حمايته، وقد تبين أن هذه القواعد غير كافية

ولا تتلاءم مع حالة الإعسار، ومن ثم فإنها لا توفر الحماية القانونية اللازمة لكل من الدائن والمدين المفلس في مواجهة حالة الإعسار.

3. إن هناك فرقاً بين الإعسار القانوني والإعسار الفعلي، فالأول حالة قانونية تنشأ عن زيادة ديون المدين مستحقة الأداء عن حقوقه، ولا بدّ من شهرها بموجب حكم قضائي يجعل المدين في حالة إعسار، وهو ما يطلق عليه المشرّع الأردني (الحجر)، أما الإعسار الفعلي فهو حالة واقعية تنشأ عن زيادة ديون المدين المستحقة وغير مستحقة الأداء عن حقوقه، وهو ما عبرت عنه المادة (313) مدني كويتي في نطاق رفع الدعوى البوليصية (دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين)، فلا يزال المشرّع الكويتي ينظر إلى الإعسار كحالة واقعية يثار بشأنها العديد من التساؤلات خاصة مفهومها ونطاقها، كما أن الحماية القانونية المقررة وفقاً للقواعد العامة لا ترتبط لا من بعيد ولا من قريب أصلاً بحالة الإعسار وإنما بإمكانية تنفيذ المدين لالتزامه.

4. إن المشرّع الأردني لم يساير التطورات الحديثة في مجال الائتمان بصفة عامة، وما ترتب على ذلك من استجابة كثير من التشريعات الحديثة لهذه التطورات وتنظيمها للإفلاس المدني كبديل عن الإعسار، حمايةً وتشجيعاً للائتمان في الاقتصاد المعاصر، ولعل أن المشرّع الكويتي قد أخذ بنظام الإفلاس المدني، فقد أصدر قانون رقم (51) لسنة 2010م بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار، فهذا القانون – برأيي – يعد خطوة جريئة وصريحة لتنظيم فكرة الإفلاس المدني.

ثالثاً: التوصيات:

في ضوء النتائج السابقة، فقد توصلت الدراسة إلى عدد من التوصيات، وهي:

1. أتمنى على المشرّع الكويتي ضرورة إيجاد نظام قانوني خاص لمعالجة الإعسار المدني؛ ذلك أن غياب التنظيم القانون لحالة الإعسار من شأنه أن يرتب العديد من الآثار السلبية الخطرة في مواجهة كل من الدائن والمدين، فالحاجة إلى تنظيم الإعسار المدني تعدّ حاجة ماسة وملحة، فمنذ شهره يرتب القانون على هذا الإعسار نتائج هامة، وأقترح في هذا الصدد أن يستفيد المشرّع الكويتي من التجربة التشريعية الأردنية بهذا الخصوص، وأن يأخذ بتنظيم الإعسار وفقاً لما جاءت به المواد (من 375 إلى 386) مدني أردني.
2. أتمنى على المشرّع الأردني أن ينص صراحةً على شرط الخشية والخوف من إضرار المدين بدائنيه، وذلك ضمن شروط الإعسار المدني، وقد تطلبت أحكام الشريعة الإسلامية هذا الشرط، وأقترح أن يكون النص على غرار ما جاء في المادة (270) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951م وتعديلاته.
3. أتمنى على المشرّع الأردني بأن ينص صراحةً على عدم نفاذ حقوق الامتياز، إذ لا يجوز الاحتجاج على الدائنين الذين تكون لهم حقوق سابقة على تسجيل استدعاء دعوى الإعسار بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل، وأقترح أن يكون النص على غرار ما جاء في المادة (256) من القانون المدني السوري الصادر بتاريخ 1949/5/18م وتعديلاته.
4. أتمنى على المشرّعين الكويتي والأردني ضرورة تنظيم فكرة الإفلاس المدني، فالعديد من التشريعات المقارنة أخذت بهذه الفكرة، خاصة في ظل التغيرات الاقتصادية التي نشهدها في الوقت الحاضر، والتي تتطلب من المشرّع إعادة النظر في مفهوم الائتمان بضرورة

حماية المدين بدين مدني حسن النية، قد تعثرت أموره المالية، ذلك أن فكرة الإفلاس المدني تعبر عن قواعد قانونية علاجية تكفل مصالح المدين والدائنين معاً.

المراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب اللغة:

1. ابن منظور، **معجم العرب**، ج4.

ثالثاً: كتب الفقه الإسلامي:

1. ابن حزم الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد. **المحلي**، المكتب التجاري للنشر، بيروت.
2. ابن رشد، أبو الوليد أحمد بن محمد (1969م). **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ج1.
3. بن أنس، مالك (179هـ). **الموطأ**، مطبعة السعادة، مصر.
4. تسولي، أبو الحسن علي بن بعد السلاح (1370-1951م)، **البهجة في شرح التحفة**، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، بيروت، ط2.
5. حجاوي، شرف الدين بن أحمد بن سالم المقدسي (1323م). **الإقناع مع كشاف القناع**، مكتبة النصر، الرياض، مجلة الأحكام العدلية، ج4.
6. سرخسي، شمس الدين أبي بكر محمد بن أحمد (1324هـ). **المبسوط**، مطبعة السعادة، مصر، ج24.
7. شربيني، محمد الخطيب. **مفتي المحتاج**، مصطفى الحلبي، بيروت.
8. شوكاني، محمد بن علي (1961م). **نيل الأوطار**، مطبعة مصطفى الحلبي، بيروت، ط3.
9. الكاساني (دون سنة نشر). **البدائع والصنائع**، مطبعة الحلبي، بيروت، ط8.

10. صنعاني، محمد بن اسماعيل (1182هـ). **سبل السلام**، مطبعة مصطفى البابي، القاهرة، ج3.

11. عدوي، علي بن أحمد بن مكرم (1189م). **حاشية علي الخرشي**، القاهرة، ج3.

12. قيرواني، عبد الله بن عبد الرحمن (389هـ). **الرسالة**، مطبعة مصطفى الحلبي، بيروت.

13. موصلي، أبو الفضل عبد الله (683هـ). **الاختيار لتعليل المختار**، دون دار نشر ودون طبعة.

14. نووي، زكريا يحيى بن شرف الدين. **المنهاج**، مطبعة مصطفى البابي، بيروت.

رابعاً: الكتب القانونية:

1. أبو السعود، رمضان (1998). **أحكام الالتزام**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

2. أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (2008). **أحكام الالتزام**، دار الكتب، الكويت، ط3.

3. أحمد، عبد الفضيل محمد (2009). **الإفلاس في القانون الكويتي**، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ط2.

4. تناغو، سمير (2000). **أحكام الالتزام**، منشورات الحلبي، بيروت.

5. الجبوري، ياسين محمد (2003). **الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثاني – أحكام الالتزام**، الدار العلمية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة، عمّان، الأردن، ط1.

6. داود، أحمد محمد علي (2012). **أحكام العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني**، دار الثقافة، عمان، ط2.

7. جمال، مصطفى (1998). **شرح القانون المدني المصري**، ج2، في آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.

8. حكيم، عبد المجيد (1965). **الموجز في شرح القانون المدني العراقي**، ج2، أحكام الالتزام، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ط1.

9. خليل، أحمد محمود (2004). **أحكام الإفلاس التجارية والإعسار المدني**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط1.

10. رزق، طارق عبد الرؤوف (2012). **قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م وتعديلاته**، دار مؤسسة الكتب، الكويت، ط1.

11. رزق، طارق عبد الرؤوف (2012). **قانون الشركات التجارية الكويتي**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.

12. سعد، نبيل إبراهيم (1995). **النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني – أحكام الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1.

13. سلطان، أنور (1996). **أحكام الالتزام، النظرية العامة للالتزام – دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني**، دار الفكر العربي، بيروت، ط6.

14. سنهوري، عبد الرزاق (1982). **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام**، المجلد الثاني، آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.

15. شرقاوي، جميل (1995). **النظرية العامة للالتزام**، أحكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة.

16. شفيق، محسن (1996). **القانون التجاري المصري**، ج2، الإفلاس، مطبعة دار نشر الثقافة، القاهرة، ط5.

17. شهاوي، قدري عبد الفتاح (2010). **نظرية الحق في الحبس ودعوى الإعسار المدني**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1.

18. طه، مصطفى كمال (1971). **الوجيز في القانون التجاري**، ج2، المكتب المصري الحديث، الإسكندرية.

19. عبد الحميد، محسن (2009). **النظرية العامة للالتزامات**، آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1.

20. عبد الدائم، أحمد (2004). **شرح القانون المدني**، أحكام الالتزام، جامعة حلب، ط1.

21. عبد الرضا، عبد الرسول، والنكاس، جمال (2011). **الوجيز في النظرية العامة للالتزامات**، أحكام الالتزام، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط2.

22. عبد الفتاح، عزمي (2011). **الوسيط في قانون المرافعات الكويتي**، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط2.

23. عبد الله، فتحي عبد الرحيم (2008). **شرح النظرية العامة للالتزام**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

24. عدوي، جلال علي (1986). **أحكام الالتزام – دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني**، الدار الجامعية، بيروت.

25. عربي، بلحاج (2012). **أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة**، دار الثقافة، عمّان، الأردن، ط1.

26. عكيلي، عزيز (2010). **شرح القانون التجاري**، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار الثامن.

27. فار، عبد القادر (2008). **أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني**، دار الثقافة، عمّان، الأردن، ط1، الإصدار العاشر.

28. فرج، توفيق حسن (1984). **شرح القانون المدني**، ج2، الالتزامات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط5.

29. فضل، منذر (1984). **أحكام الالتزام**، دار الحكمة، بغداد، ط1.

30. كسواني، عامر محمود (2008). **أحكام الالتزام – دراسة مقارنة**، دار الثقافة، عمّان، الأردن، ط1.

31. محمود، سيد أحمد (2006). **أصول التنفيذ الجبري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط3.

32. مرقس، سليمان (1992). **الوافي في شرح القانون المدني**، ج2 في الالتزامات، المجلد الرابع، أحكام الالتزام، ط2.

33. ملحم، أحمد عبد الرحمن (2009). **القانون التجاري الكويتي**، دار الكتب، الكويت، ط2.

34. هندي، أحمد (1989). **أصول التنفيذ**، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة.

35. والي، فتحي (2004). **التنفيذ الجبري في القانون الكويتي**، مطبوعات جامعة الكويت، ط4.

36. يعقوب، بدر جاسم (203-2004). **أصول الالتزام في القانون الكويتي**، جامعة الكويت، ط6.

خامساً: الأبحاث العلمية:

1. أرناؤوط، إبراهيم صبري (2012). **مدى جواز إفلاس الشركات وفقاً لقانون التجارة الأردني**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة السادسة والثلاثون.
2. خشروم، عبد الله (2007). **بطلان التصرفات القانونية الصادرة في فترة الريبة**، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد الثالث عشر، العدد التاسع.
3. ناهي، صلاح الدين (1985). **أحكام الالتزام، دراسة تحليلية موازنة**، منشورة في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ملحق رقم (19)، كانون أول.
4. الظفيري، خالد عطشان (2011). **حالة الإعسار في القانون المدني الكويتي**، مجلة الحقوق، العدد 1، السنة 25، مارس.

سادساً: المذكرات الإيضاحية:

1. المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج1.
2. المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي.
3. المذكرة الإيضاحية للقانون الخاص بصندوق معالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار.

سابعاً: أحكام محكمة التمييز الكويتية والأردنية، مشار إليها في حواشي الدراسة.

ثامناً: القوانين:

1. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م.
2. القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980م.
3. قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم (80) لسنة 1981م.
4. قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988م وتعديلاته.
5. قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966م.
6. قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م.
7. قانون محاكم الصلح الأردني رقم (15) لسنة 1952م وتعديلاته.
8. قانون رقم (51) لسنة 2010م خاص بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار.